

# Se o meu fato falasse: um olhar etnográfico sobre a construção dos fatos na audiência trabalhista<sup>1</sup>

Wellington Holanda Morais Júnior<sup>2</sup>

*“Doutor, nós não queremos que a nossa servidora tenha LER.  
Basta que o senhor se reporte aos termos da inicial.”*

*(Trecho de uma conversa em que a juíza pediu ao advogado da  
reclamante para que não se alongasse em sua réplica)*

## Resumo

O presente trabalho é resultado de uma pesquisa etnográfica no Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, especificamente nas salas de audiência, assim como da vivência com a advocacia trabalhista, na condição de estagiário. O estudo buscou alcançar as “regras escritas” e as “regras não-escritas”, a partir das representações sociais e da noção de campo de Pierre Bourdieu. Utilizou-se das idéias sobre os fatos e os fatos jurídicos do jurista Pontes de Miranda como uma possível referência ao modo de pensar dos juristas. O trabalho de Bruno Latour e Steve Woolgar constantes do livro “A vida de laboratório”, por sua vez, foi a teoria usada para tratar a “construção dos fatos”, no sentido de que a dinâmica social do campo tem repercussão sobre os tais “fatos” ou, dito de outro modo, sobre as constantes enunciações sobre este. O trabalho consistiu em ir ao campo e estudar de modo empírico e detalhadamente as atividades cotidianas dos atores sociais (juízes, advogados, partes, dentre outros) e suas interações, considerando as circunstâncias e contingências locais. O texto apresenta, ainda, relato etnográfico das audiências trabalhistas, com descrição de sua ambientação e fases (audiência inaugural e audiência de instrução e julgamento).

**Palavras-chave:** Fatos. Fatos Jurídicos. Construção de fatos. Etnografia. Audiências trabalhistas

---

<sup>1</sup> Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de bacharelado em Direito do Centro Universitário de Brasília-UniCEUB, 2007. Terceira colocada na 2ª Edição do Prêmio “Victor Nunes Leal”, do Núcleo de Monografia do UniCEUB. Orientador: Dr. Luiz Eduardo de Lacerda Abreu.

<sup>2</sup> Wellington Holanda Morais Júnior é graduado em Direito pelo Centro Universitário de Brasília e servidor público federal.

## Introdução

O presente trabalho visa à análise, por meio da etnografia, de como são construídos os fatos na audiência trabalhista. O título da monografia “*Se o meu fato falasse*” é um empréstimo autorizado da monografia de conclusão de curso do nosso orientador<sup>3</sup>. Uma das ideias que nos guiam é a de que existem regularidades nas audiências trabalhistas, que funcionariam como “um sistema de regras”, que, muitas vezes, podem não estar escritas, embora não dispensem necessariamente as regras codificadas ou legais, mesmo que possa enunciar um caminho completamente diferente da regra legal. Uma das ideias presentes é a relação que existe entre as regras não escritas e as escritas. A regra escrita traça certos limites para a atuação dos atores sociais na audiência trabalhista; contudo, as regras não escritas possuem certa margem de liberdade e atuação que podem distorcer as regras escritas. A proposta é “lançar um novo olhar sobre o Direito”, sob uma nova perspectiva e, se possível, evitando explicações por meio da linguagem propriamente jurídica. Entendemos que o Direito é extremamente autorreferencial, e não se cansa, às vezes, de olhar para o próprio umbigo, talvez na tentativa de que o seu umbigo (um bonito umbigo, por sinal) possa oferecer todas as respostas para os seus problemas e para os problemas que ele pretende resolver.

O trabalho é dividido em duas partes: Mundo Jurídico e os Fatos Jurídicos, nas quais são expostas as ideias de Pontes de Miranda. A tentativa do primeiro capítulo é oferecer a representação dos juristas para a sua prática e o seu pensamento, o que vai nos servir de contraponto ao segundo capítulo: “A construção dos fatos científicos em Bruno Latour”. Este segundo capítulo está centrado na exposição de ideias de Bruno Latour, principalmente no seu trabalho desenvolvido no livro “*A vida de laboratório: a produção dos fatos científicos*”. O trabalho de Latour serve para analisar o senso comum acerca da ideia de fato como algo real e “duro”. O terceiro capítulo é a possibilidade de se descrever o espaço físico do campo, a sala de audiências. O quarto capítulo trata da primeira fase da audiência trabalhista, chamada de audiência inaugural, e o quinto capítulo fala da segunda fase da audiência trabalhista, denominada audiência de instrução e julgamento. Por fim, o sexto capítulo é a descrição de uma audiência trabalhista.

---

<sup>3</sup> ABREU, L.E.L. Se meu fato falasse: Corte de Pedra e o Centro. In: **Você pesquisa? Então mostre!** Seminário de Pesquisa na Graduação, 1992, Brasília. Você pesquisa? Então mostre! Brasília: Decanato de Ensino de Graduação, 1991, p. 98-99.

O grande norte para a leitura é a tentativa de entender a construção social dos fatos na audiência trabalhista, ou, parafraseando o subtítulo de Latour, a produção dos fatos jurídicos.

## 1 Mundo jurídico e os fatos jurídicos em Pontes de Miranda

Os sistemas jurídicos são sistemas lógicos, compostos de proposições que se referem a situações da vida, criadas pelos interesses mais diversos. Essas proposições, regras jurídicas, prevêm (ou vêem) que tais situações ocorrem, e incidem sobre elas, como se as marcassem. Em verdade, para quem está no mundo em que elas operam, as regras jurídicas marcam, dizem o que há de se considerar jurídico e, por exclusão, o que se não há de considerar jurídico. Donde ser útil pensar-se em termos de topologia: o que entra e o que não entra no mundo jurídico. **Mediante essas regras, consegue o homem diminuir, de muito, o arbitrário da vida social, a desordem dos interesses, o tumultuário dos movimentos humanos à cata do que deseja, ou do que lhe satisfaz algum apetite.**<sup>4</sup> (sem grifo no original)

Estas são as primeiras frases do prefácio da obra de um dos autores considerados pela comunidade jurídica como um dos maiores expoentes do Direito brasileiro: Pontes de Miranda. A obra em questão é uma obra de fôlego, *Tratado de Direito Privado*, composta de 60 volumes, concluído em 1970. O importante de Pontes de Miranda para essa monografia é o quanto são representativas as ideias acerca de “mundo jurídico” e de “fatos jurídicos”<sup>5</sup>.

No primeiro capítulo da obra, Pontes de Miranda diz: “A regra jurídica é norma com que o homem, ao querer subordinar os fatos a certa ordem e a certa previsibilidade, procurou distribuir os bens da vida.”<sup>6</sup> Ainda, o autor dá o conceito de fato: “Quando se fala de fatos alude-se a algo que ocorreu, ou ocorre, ou vai correr”.<sup>7</sup> Pontes de Miranda também enuncia algo que vai argumentar em torno da necessidade da compreensão do que seja “mundo jurídico” e “fato jurídico” como

<sup>4</sup> MIRANDA, Pontes. **Tratado de direito privado**. Campinas: Bookseller, 1999, Vol. I, p. 13.

<sup>5</sup> As aspas utilizados nos termos “mundo jurídico” e “fatos jurídicos” objetivam dar ênfase à abordagem crítica sobre esses dois conceitos dos juristas.

<sup>6</sup> MIRANDA, Pontes. **Tratado de direito privado**. Campinas: Bookseller, 1999, Vol. I, p. 49.

<sup>7</sup> Ibidem. p. 13.

os pilares para a cientificidade do Direito, na interpretação de João Hélio de Farias Moraes Coutinho<sup>8</sup>. O enunciado de Pontes de Miranda é:

O mundo mesmo, em que vemos acontecerem os fatos, é a soma de todos os fatos que ocorreram e o campo em que os fatos futuros vão se dar. Por isso mesmo, só se vê o fato como novum no mundo. Temos, porém, no trato do direito, de discernir o mundo jurídico e o que, no mundo, não é mundo jurídico. **Por falta de atenção aos dois mundos, muitos erros se cometem e, o que é mais grave, se priva a inteligência humana de entender, intuir e dominar o direito.**<sup>9</sup> [sem grifo no original]

Um dos aspectos interessantes da afirmação supra de Pontes de Miranda é a de que, se o jurista (ou outro qualquer) não observar com atenção a distinção entre o mundo jurídico e o mundo dos fatos, cometerá “muitos erros” e, “mais grave”, não será possível ao homem “entender, intuir e dominar o direito”. Essa crença é fartamente reproduzida nos cursos do Direito. A advertência de Pontes de Miranda traz um elemento de persuasão sério, inclusive em virtude de quem a profere; ela diz que, se não compreendida (aceita) a ideia de que existem dois mundos, o iniciado no direito “será privado” de “entender, intuir e dominar o direito”. Essa advertência é quase uma ameaça, nos seguintes termos: ou se aceita a teoria dos mundos jurídicos, ou você será incapaz de compreender o hermético conjunto dos conhecimentos jurídicos.

Essa forma de expor e argumentar sobre um postulado de uma teoria jurídica lembra uma situação envolvendo um aluno do 2º semestre de Direito e o seu professor de Direito Civil. O professor começou a sua aula dizendo: “O que eu vou lhes dizer agora é algo que deve ficar muito bem compreendido. Este é um ponto de que vocês não devem duvidar, pois sobre ele se assenta tudo o mais que estudaremos sobre Direito Civil. É um dogma e um postulado. Tudo o mais, talvez nós poderemos discutir; contudo, sobre o que lhes direi agora não será aceita qualquer discussão ou questionamento, portanto, aceitem.” Após esse longo discurso, que possivelmente tinha a intenção de despertar os alunos para o assunto tido realmente por impor-

<sup>8</sup> COUTINHO, João Hélio de Farias Moraes (Discente-Autor /Mestre Acadêmico). **Fato Jurídico**. Disponível no site: <http://www.esmape.com.br/downloads/fato.pdf>. Acesso em 20 jun. 2007.

<sup>9</sup> MIRANDA, Pontes. **Tratado de direito privado**. Campinas: Bookseller, 1999, Vol. I, p. 49.

tante entre os civilistas, ele disse: “O início da personalidade jurídica se dá com o nascimento com vida; somente a pessoa com vida pode ser sujeito de direitos”<sup>10</sup> O aluno, que já estava ansioso para saber qual o dogma indiscutível que seria anunciado, ouviu e imaginou que se tratava tão somente de mais um dos dogmas jurídicos, sem grandes consequências. Entretanto, após alguns minutos, na continuidade da aula, o professor destacou que, embora o início da personalidade civil se dê com o nascimento com vida (é de se pensar como seria o nascimento com morte), ele disse que a lei civil, contudo, “põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”<sup>11</sup>. Ele ainda concluiu dizendo que o nascituro terá resguardados os seus direitos, mas não é sujeito de direito, que não há incorporado ao seu patrimônio jurídico nenhum direito, pois ele não pode ter patrimônio jurídico, ficando condicionado à incorporação ao seu nascimento com vida. O aluno, com um intuito de questionar mesmo o que pareceu para ele uma incoerência, perguntou: “Como é que o nascituro não pode ser sujeito de direito, se o Código Civil diz que “a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”? Nesse momento, o professor se irritou e disse: “Olha, se esta questão não ficar muito clara, não se terá condições de falar mais nada. Eu adverti que esta questão deveria ser aceita. Só a pessoa pode ser sujeito de direitos e a pessoa surge com o nascimento com vida, em virtude da aquisição da personalidade civil. A lei fala em direitos do nascituro, mas ele não é sujeito de direitos.”

O professor se zangou com o questionamento, pois ele havia falado que aquele ponto era inegociável e indiscutível, era um dogma. O aluno, sabedor de que poderia causar polêmica, agiu com conhecimento das consequências. Depois da reação do professor, ele decidiu não falar mais nada e assentir como se desse por satisfeito. Na verdade, após a aula, ele descobriu que existiam outros juristas que questionavam o fato do nascituro não ser detentor de direito, bem como que, na Roma Antiga, até objetos eram passíveis de serem punidos, como é o caso de uma lança que poderia ser acusada de assassinato. O que o professor buscou foi propiciar a reprodução da crença<sup>12</sup>. Houve uma verdadeira violência simbólica por

---

<sup>10</sup> Lei n.º 10.406, de 10.01.2002. Institui o Código Civil. “Art. 2º. A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.”

<sup>11</sup> Ibidem.

<sup>12</sup> BOURDIEU, Pierre e PASSERON, J. C. **A reprodução**. Elementos para uma teoria do sistema de ensino. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1975.

parte do professor de Direito Civil, onde o sistema de ensino jurídico busca induzir o aluno a se compreender e enxergar o mundo segundo os critérios e padrões consubstanciados no discurso dominante. A formação jurídica precisa da incorporação, pelo aluno, de determinadas regras, conceitos, teorias etc., queira ele ou não. Assim como Pontes de Miranda ressaltou que há desatenção para a distinção entre “mundo dos fatos” e “mundo jurídico”, o professor de Direito Civil do nosso relato quis dizer que era necessário que fosse aceito pelos alunos a sua representação do direito sobre os conceitos de “sujeito de direito”, “personalidade civil”, sob pena de não ser possível compreender o Direito Civil. Para o aluno que tem intenção de se formar e participar da comunidade jurídica é muito grave não aceitar. Os credos devem ser aceitos para que se possa continuar frequentando, ser aceito e ter condições de conversar com as pessoas do campo social. Esse relato mostra que o ensino jurídico possibilita a manutenção do campo jurídico, uma vez que providencia a reprodução das crenças, das trocas simbólicas, do capital simbólico<sup>13</sup>. O campo jurídico é fundamental para os fatos jurídicos, pois ele é completamente pensado por meio do “sistema de regras” do campo.

Voltando ao “mundo jurídico” e ao “fato jurídico” de Pontes de Miranda, o autor constrói o que se poderia chamar de uma verdadeira teoria do “mundo jurídico” e de seu elemento fundamental constitutivo: o fato jurídico. O sentido de teoria usado aqui poderia ser assemelhado ao conceito de “paradigma” de Kuhn, no sentido de que “um paradigma é aquilo que os membros de uma comunidade partilham e, inversamente, uma comunidade científica consiste em homens que partilham um paradigma”<sup>14</sup>. A noção é a de que a teoria do mundo jurídico representa e, ao mesmo tempo, funda e refunda a realidade que pretende explicar. O autor descreve com uma grande capacidade de síntese os contornos do “mundo jurídico”, que, dessa forma, merecem ser transcritos. Assim:

Todo o fato é, pois, mudança no mundo. O mundo compõe-se de fatos, em que novos fatos se dão. O mundo jurídico compõe-se de fatos jurídicos. Os fatos, que se passam no mundo jurídico, passam-se no mundo; portanto são. O mundo não é mais do que o total dos fatos e, se excluíssemos os fatos jurídicos, que tecem, de si mesmos o

<sup>13</sup> BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Fernando Tomaz (Trad. português de Portugal). 8. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2005.

<sup>14</sup> KHUN, Thomas. **A estrutura das revoluções científicas**. 6.ed.Perspectiva: São Paulo.

mundo jurídico, o mundo não seria a totalidade dos fatos, inclusive de fatos jurídicos, para que o quadro jurídico descreva o mundo jurídico, engastando-o no mundo total. Daí os primeiros enunciados: (a) O mundo jurídico está no conjunto a que se chama o mundo. (b) O mundo concorre com os fatos seus para que se construa o mundo jurídico; porém esse seleciona e estabelece a causação dos fatos.<sup>15</sup>

Dando continuidade à sua construção, o autor enuncia algo muito ouvido entre os juristas: “os fatos do mundo ou interessam ao Direito, ou não interessam”.<sup>16</sup> Os fatos da vida para se tornarem fatos jurídicos necessitam que a norma jurídica incida sobre aqueles. Se a norma jurídica escolhe determinado fato da vida como relevante (seja lá por quais motivos), ele é denominado como suporte fático. O conceito de suporte fático deve ser visto em dois sentidos: existe o suporte fático hipotético, que é considerado como o enunciado lógico da norma jurídica que prevê a possibilidade do fato ocorrer; e existe o suporte fático concreto, que é o acontecimento no mundo dos fatos do fato previsto pela norma jurídica.

A incidência da regra jurídica é também um conceito importante. Pontes de Miranda diz que “não se deve confundir a incidência da norma com a conformidade do comportamento das pessoas com a regra jurídica”. Ele denomina respeitabilidade e a diferencia de incidência. A ideia de respeitabilidade, segundo Pontes de Miranda, concorre para equívocos, sendo que um deles é o de se procurar a razão para que as pessoas cumpram as regras. Ele ainda afirma que “a discussão acerca da causa para a observância das regras acabaria por transitar entre o íntimo dos indivíduos e o poder exterior da coerção estatal”. O argumento principal de Pontes de Miranda é de que a incidência da lei independe da concretização de seus efeitos na realidade, logo, não requer a sua respeitabilidade. O autor afirma que “a incidência das regras jurídicas não falha; o que falha é o atendimento a ela”<sup>17</sup>. A incidência alcança todos os fatos. Sobre isso, as palavras do autor: “A incidência das regras jurídicas é sobre todos os casos que ela tem como atingíveis. Nesse sentido, as regras jurídicas são de conteúdo determinado, e não se poderia deixar o arbítrio de alguém à incidência delas, ou não.”<sup>18</sup> Outro aspecto importante é a infalibili-

<sup>15</sup> MIRANDA, Pontes. **Tratado de direito privado**. Campinas: Bookseller, 1999, Vol. I, p. 51/52.

<sup>16</sup> Ibidem. p. 52.

<sup>17</sup> MIRANDA, Pontes. **Tratado de direito privado**. Campinas: Bookseller, 1999, Vol. I, p. 58.

<sup>18</sup> Ibidem. p. 58.

dade da incidência da lei, como dito por Pontes de Miranda, “[a incidência da lei] é, portanto infalível”<sup>19</sup> A incidência da lei não se confunde com a sua aplicação ou execução, uma vez que são atos posteriores que podem, inclusive, não se efetivar.

As ideias constantes em Pontes de Miranda são encontradas em muitos manuais de Direito. Como exemplo, Maria Helena Diniz fala: “O fato jurídico *fato sensu* é o elemento que dá origem aos direitos subjetivos, impulsionando a criação da relação jurídica, concretizando as normas jurídicas”<sup>20</sup>. O que é a ideia de que a representação é reproduzida por meio do ensino jurídico.

Um último ponto em Pontes de Miranda que nos interessa para este trabalho é a noção acerca da causalidade dos fatos jurídicos. No momento em que a regra jurídica incide sobre um fato da vida, este passa a produzir efeitos no mundo jurídico. Segundo Pontes de Miranda, enquanto a regra jurídica existe, a causação prevista na norma é infalível; o fato jurídico produzirá os seus efeitos, que são delimitados pela regra jurídica, independente de sua aplicação. A causalidade do fato jurídico está no mundo jurídico como efeito do fato jurídico. A causalidade do fato jurídico, para Pontes de Miranda, ocorre sempre e infalivelmente, ainda que no mundo da vida a norma não seja interpretada corretamente, ainda que ela não seja aplicada ou ainda que sua aplicação seja incorreta.

As ideias de Pontes de Miranda indicam que existe uma única e verdadeira consequência jurídica (efeitos jurídicos), sendo que, assim, caberia aos juristas trabalharem com a busca pela verdade e alcançá-la, como bons “cientistas do Direito”. Como afirmamos antes, a criação de um mundo jurídico e de fatos jurídicos, inspirados nas leis naturais e nas ciências exatas, possibilitaria o tratamento do Direito enquanto ciência, assim como quis Hans Kelsen<sup>21</sup>. Segundo Pontes de Miranda, acerca da existência do “mundo jurídico” perfeitamente comparável com o “mundo dos fatos” e suas “leis físicas”, seria possível imaginar que os erros praticados pelos juristas ao não estabelecerem a perfeita aplicação da norma jurídica, que corresponderia ao que ocorreu no “mundo jurídico”, poderiam ser explicados pela

<sup>19</sup> MIRANDA, Pontes. **Tratado de direito privado**. Campinas: Bookseller, 1999, Vol. I, p. 62.

<sup>20</sup> DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**, v.1.: Teoria geral do direito civil/código civil (Lei n.º 10.406). São Paulo: Saraiva, 2003, p. 321.

<sup>21</sup> KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**; (tradução João Baptista Machado). 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.



existência dos “quatro ídolos” de Francis Bacon que impediriam que o “cientista do Direito” alcance a “verdade jurídica”:

Mas os maiores embaraços e extravagâncias do intelecto provêm da obtusidade, da incompetência e das falácias dos sentidos. E isso ocorre de tal forma que as coisas que afetam os sentidos preponderam sobre as que, mesmo não o afetando de imediato, são mais importantes<sup>22</sup>.

Os ídolos de Francis Bacon seriam falsas noções que seriam obstáculos para que a verdade pudesse ser percebida ou alcançada. Os ídolos da tribo são provenientes da própria condição humana que sempre busca interpretar o mundo por meio de seus sentidos e intelecto. Os ídolos da caverna são os decorrentes da educação e do contexto social em que cada um se desenvolveu. Os ídolos do foro são os decorrentes das dificuldades em relação à linguagem e à semântica das palavras. Os ídolos do teatro são as doutrinas e as instituições a que cada um se filia e que acabam por moldar a nossa percepção. Os ídolos seriam os obstáculos para alcançar a verdade sobre a natureza e sobre o conhecimento verdadeiro das coisas. Bacon diz que é necessário que nos livremos disso para encontrarmos a verdade. Se o “mundo jurídico” de Pontes de Miranda está correto, o problema da aplicação do “jurista” ou “do cientista do Direito” poderia ser explicada pelas dificuldades impostas pelos ídolos de Bacon no momento de compreensão e interpretação do Direito. Essa questão tem relevância para o presente trabalho, na medida em que traz, ainda que rapidamente, o problema da epistemologia e da epistemologia jurídica dentro da discussão acerca das representações dos juristas.

Pontes de Miranda é uma referência importante neste trabalho para pensarmos o Direito e suas representações. Este autor expõe ideias que fazem parte de todo o “imaginário coletivo” dos juristas. Contudo, resta saber se é possível tratar os fatos da vida, bem como os fatos jurídicos, da forma que pretende a teoria acerca do mundo jurídico e fatos jurídicos. Para Pontes de Miranda, os fatos da vida são transformados em fatos jurídicos inevitavelmente e sempre, bastando a incidência da norma jurídica sobre o suporte fático concreto. O nosso questionamento, nesse ponto, é: os fatos na audiência trabalhista são tratados tal qual a “teoria do mundo jurídico e dos fatos jurídicos”?

---

<sup>22</sup> BACON, Francis. **Novum organum**. São Paulo: Abril Cultural, 1973.

## 2 A construção dos fatos científicos em bruno latour e steve woolgar

No capítulo anterior, o objetivo era mostrar algumas categorias de pensamento dos juristas, tais como “fato jurídico”, “incidência da norma” e “causalidade jurídica”, sob a perspectiva de um autor que é referência entre os juristas. Neste segundo capítulo, iremos mostrar as idéias de Latour e Woolgar, principalmente as desenvolvidas no livro *A vida de laboratório: a produção dos fatos científicos*. Depois, explorarei alguns comentários de outros autores acerca do trabalho desenvolvido por Latour e Woolgar e, por fim, tentaremos responder o que essas ideias podem nos auxiliar na compreensão das audiências trabalhistas e do Direito.

### Algumas ideias de Bruno Latour e Steve Woolgar

O livro *A vida de laboratório* traz a instigante questão de que os fatos científicos poderiam ser objetos de uma construção social. Como é possível que os fatos científicos, tão impregnados de verdade, tão “brutos”<sup>23</sup> e controladamente comprovados “cientificamente” estariam maculados de meras contingências locais e sociais? Latour e Woolgar se utilizam da etnografia para compreender a atividade dos cientistas. Isso nos fez imaginar que, se era possível falar de construção social acerca dos fatos científicos, quanto mais falar sobre construção social dos fatos jurídicos. No livro, em um momento do primeiro capítulo, os autores falam da “razão de ser da etnografia de um laboratório”, que é muito elucidativo.

Centenas de etnólogos visitaram todas as tribos imagináveis, penetraram florestas profundas, repertoriaram os costumes mais exóticos, fotografaram e documentaram as relações familiares ou os cultos mais complexos. E, no entanto, nossa indústria, nossa técnica, nossa ciência, nossa administração permanecem bem pouco estudadas. Expulsos do campo na África, na América Latina ou na Ásia, os etnólogos só se sentem capazes de estudar, em nossas sociedades, o que é mais parecido com os campos que acabavam de deixar: as artes e tradições populares, a bruxaria, as representações simbólicas, os camponeses marginais de todos os tipos, os guetos. É com temor e escrúpulo que avançam em nossas cidades. Chegando ao cerne delas, estudam a sociabilidade dos habitantes, mas não analisam as coisas feitas pelos urbanistas, pelos engenheiros

---

<sup>23</sup> LATOUR, Bruno. *A vida de laboratório: a produção dos fatos científicos* / Bruno Latour e Steve Woolgar; [tradução Angela Ramalho Vianna], Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1997.

do metrô ou pela câmara municipal; quando penetram de salto alto em uma fábrica, estudam os operários, que ainda se parecem um pouco com os pobres exóticos e mudos que os etnólogos têm o hábito de sufocar sob seus comentários, mas não os engenheiros e os patrões. Têm um pouco mais de coragem quando se trata da medicina, reputada como uma ciência “mole”. Mesmo neste caso, contudo, eles estudam de preferência a etnomedicina ou as medicinas paralelas. Os médicos propriamente ditos, as medicinas centrais não são objeto de qualquer estudo metódico. Nem falemos da biologia, da física, das matemáticas. Ciência da periferia, a antropologia não sabe voltar-se para o centro.<sup>24</sup>

Latour fala sobre a abordagem da sua etnografia em relação aos cientistas, sendo uma importante postura para a compreensão do campo. Ele diz:

Para dar independência às análises da ciência, é necessário, pois não se basear unicamente no que os pesquisadores e descobridores dizem de si mesmos. Eles devem tornar-se o que os antropólogos chamam de “informantes”, certamente informantes privilegiados, mas sempre informantes de quem se duvida.<sup>25</sup>

Latour e Woolgar falam sobre a noção de que só os cientistas seriam capazes de falar sobre ciência. “Para falar das ciências é preciso ser especialista”<sup>26</sup>. Eles continuam dizendo:

Os próprios cientistas fazem suas ciências, seus discursos sobre a ciência, sua ética da ciência, suas políticas da ciência e, quando são de esquerda, suas críticas e autocríticas da ciência. Os outros ouvem. O ideal político e epistemológico é que não haja uma palavra da metalinguagem da ciência que não seja tomada dos próprios cientistas.<sup>27</sup>

Latour diz ainda que a finalidade da sua pesquisa é:

Abrir um caminho diferente: aproximar-se da ciência, contornar o discurso dos cientistas, familiarizar-se com a produção dos fatos e depois voltar-se sobre si mesmo, explicando o que fazem os pesquisadores, com uma

---

<sup>24</sup> LATOUR, Bruno. **A vida de laboratório**: a produção dos fatos científicos / Bruno Latour e Steve Woolgar; [tradução Angela Ramalho Vianna], Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1997, p. 17/18.

<sup>25</sup> Ibidem. p. 19/20.

<sup>26</sup> Ibidem. p. 25.

<sup>27</sup> Ibidem, p. 25.

metalinguagem que não deixe nada a dever à linguagem que se quer analisar.<sup>28</sup>

Ainda diz que “derrubará” o preconceito de que “um bacharel em Ciências Exatas pode falar com maior intimidade sobre o mundo da pesquisa do que um observador que nele se imiscui durante muitos anos”<sup>29</sup>. Por fim, Latour erige como seu mandamento que ele não se confundirá com o uso do discurso dos cientistas para explicar o laboratório, onde ele acaba por dizer: “Faça o que quiser, mas a linguagem deles não pode se tornar a sua metalinguagem”<sup>30</sup>.

Latour fala dos microprocessos que influem na construção do fato. A sua observação está interessada nas “conversas e discussões entre membros do laboratório”<sup>31</sup>. Ele diz que procurou anotar “medidas de tempo [das discussões], descrições de atitudes e entonações”. As descrições informais para Latour, como é caso das conversas no laboratório, no corredor e no restaurante, são o que interessa ao etnógrafo. O autor aponta, juntamente com o relato de algumas conversas informais, que existe, às vezes, “uma visão idealizada da atividade científica em que os atores avaliam a importância de uma pesquisa particular pela contribuição que ela representa para o progresso do conhecimento”<sup>32</sup>. O que ocorre, muitas vezes, é que o que está em jogo para os participantes são negociações complexas “do campo”. Nas discussões, “as convicções modificam-se, valorizam-se enunciados, enquanto outros são desacreditados, fazem-se e desfazem-se reputações, modificam-se as alianças entre pesquisadores”<sup>33</sup>.

Latour fala sobre quatro tipos principais de trocas existentes no laboratório que ele estudou, sem querer, com isso, “traçar uma tipologia exaustiva de interesses que entram no jogo nas discussões entre pesquisadores”. O primeiro tipo de troca é a que faz referência aos “fatos conhecidos”. O segundo

---

<sup>28</sup> LATOUR, Bruno. **A vida de laboratório**: a produção dos fatos científicos / Bruno Latour e Steve Woolgar; [tradução Angela Ramalho Vianna], Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1997, p. 26.

<sup>29</sup> Ibidem. p. 27.

<sup>30</sup> Ibidem. p. 27.

<sup>31</sup> Ibidem. p. 163.

<sup>32</sup> Ibidem. p. 167.

<sup>33</sup> Ibidem, p. 175.

tipo é acerca da avaliação dos participantes sobre a confiabilidade deste ou daquele método. O terceiro tipo de troca é quando os atores conversam sobre questões teóricas. E, o quarto tipo é “constituído pelas discussões sobre outros pesquisadores”<sup>34</sup>. Não é necessário discutir aqui sobre o que querem dizer essas conversas entre os “cientistas do laboratório” de Latour; contudo, basta para o nosso trabalho dizer que são essas trocas e outras que estão no jogo de enunciações, para a construção do fato como num campo agonístico. Há um comentário sobre o quarto tipo de troca que, por sua instrumentalidade para pensar o Direito, vale a pena comentar de maneira rápida: “A referência ao fator humano que participa de enunciados é bem frequente. Na realidade, as discussões mostram isso. O autor de um enunciado conta tanto quanto o próprio enunciado”<sup>35</sup>.

Latour e Woolgar ainda se preocupam com a “análise sociológica dos processos de pensamento dos cientistas”. Os autores dizem: “que as ideias e os processos de pensamento individuais resultam de uma forma particular de apresentação e de uma simplificação de toda uma série de condições sociais e materiais e coletivas”<sup>36</sup>. Essa afirmação é explicada pela anedota “um dia fulano teve uma ideia”<sup>37</sup>. Essa anedota diz que, quando um fato ou uma ideia já estão constituídos, o seu surgimento é explicado como se alguém tivesse tido um “surto de imaginação” ou um “insight genial” para aquela ideia ou fato. A anedota significa que o suposto autor da ideia esquece ou deixa de relatar as séries de circunstâncias sociais, econômicas, políticas e outras que proporcionaram a tal “descoberta”.

A anedota do “eu tive uma ideia” e as ideias nos conceitos de “contexto de descoberta” e “contexto de justificação” são forças atuantes nas construções dos fatos científicos. Situações descobertas por meios analógicos ou casuais são depois consubstanciadas em descobertas por meios lógicos. É o texto de Latour:

Desse modo, descrever a emergência de uma descoberta  
(ou de um enunciado, ou, ainda, de um fato novo)

<sup>34</sup> LATOUR, Bruno. **A vida de laboratório**: a produção dos fatos científicos / Bruno Latour e Steve Woolgar; [tradução Angela Ramalho Vianna], Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1997, p. 167.

<sup>35</sup> Ibidem. p. 176.

<sup>36</sup> Ibidem. p. 185.

<sup>37</sup> Ibidem. p. 182.

leva quase a que se efetue uma dupla transformação. Por um lado uma abordagem analógica muitas vezes cede lugar a um laço lógico. Por outro lado, a série complexa de contingências locais a que permitiram que se estabelecesse momentaneamente um laço frágil é substituída por lampejos de intuição. A forma “alguém teve uma ideia” resume o processo de maneira altamente condensada. Este igualmente é o laço que permite superar a contradição essencial contida nos procedimentos utilizados pelos cientistas: se eles são lógicos, são estereis; se são profícuos, estão logicamente incorretos.<sup>38</sup>

Latour diz que existe uma tensão entre “um saber existente a priori” e “um saber criado pelos atores” que é objeto de discussão entre os filósofos. Ele afirma que existe uma recusa em aceitar que os “fatos são socialmente construídos”<sup>39</sup>. Latour tenta analisar o porquê da recusa em aceitar o fato como algo construído e a preferência em enxergar o fato como algo exterior, em que o trabalho do cientista seria apenas “revelar a existência deles [os fatos]”<sup>40</sup>.

Latour, dentro da ideia de construção dos fatos científicos, utiliza uma expressão interessante, na qual assevera que “a estabilização de um enunciado faz com que ele perca qualquer referência ao processo de sua construção. É desse modo que se caracteriza a construção de um fato”<sup>41</sup>. Ainda, Latour informa que: “os fatos e artefatos não correspondem a enunciados respectivamente verdadeiros e falsos. Os enunciados situam-se sobre um continuum em que sua posição depende do grau em que eles apelam para as condições de sua construção”. Dito de outro jeito, quando o fato começa a se estabilizar, ele [o fato] se torna dois. Sob um aspecto, o fato é “a sequência de palavras que enunciam algo sobre um objeto”<sup>42</sup>. Sob o outro, ele é o objeto por si mesmo.

Antes da estabilização, os cientistas ocupavam-se de enunciados. No momento em que ela se opera, aparecem ao mesmo tempo objetos e enunciado sobre esses objetos. Um pouco depois, atribui-se cada vez mais realidade ao objeto e há cada vez menos enunciados sobre o objeto.

---

<sup>38</sup> LATOUR, Bruno. **A vida de laboratório**: a produção dos fatos científicos / Bruno Latour e Steve Woolgar; [tradução Angela Ramalho Vianna], Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1997, p. 182.

<sup>39</sup> Ibidem, p. 191.

<sup>40</sup> Ibidem, p. 191.

<sup>41</sup> Ibidem, p. 192.

<sup>42</sup> Ibidem, p. 199.

Produz-se, conseqüentemente, uma inversão: o objeto torna-se a razão pela qual o enunciado foi formulado na origem.<sup>43</sup>

Assim sendo, “A distinção entre realidade e condições locais só existe depois que um enunciado estabilizou-se como fato.” Somente depois que um fato torna-se fato é que podemos usar o argumento de efeito da realidade. A objetividade e exterioridade do objeto surgem quando ele se torna um fato, com o efeito da realidade. Latour disse que a noção de realidade para ele não é o fundamento para a estabilização de um enunciado, porque a realidade é uma consequência da estabilização do enunciado.

Que não sejamos mal compreendidos: longe de nós a idéia de que os fatos – ou a realidade – não existem. Neste ponto não somos relativistas. Apenas afirmamos que essa “exterioridade” é a consequência do trabalho científico, e não sua causa. É por essa razão que chamamos atenção para a importância do momento em que as coisas acontecem.<sup>44</sup>

O uso da palavra realidade e sua representação na atividade dos cientistas é aclarada por Latour, assim:

Uma vez que a controvérsia foi regulamentada, considera-se que a realidade é a causa dessa regulamentação. Mas enquanto dura a controvérsia, a realidade é a consequência do debate, segue cada um de seus meandros e cada uma de suas voltas, como se ela fosse a sombra das preocupações científicas.<sup>45</sup>

Lator e Woolgar, acerca da definição do fato científico, dizem: “um fato científico se define enquanto “um enunciado” que não está mais acompanhado por qualquer outro enunciado que modifique sua natureza (isto é, ele não é mais modalizado).”<sup>46</sup>

---

<sup>43</sup> LATOUR, Bruno. **A vida de laboratório**: a produção dos fatos científicos [tradução Angela Ramalho Vianna], Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1997. p. 194.

<sup>44</sup> Ibidem. p. 193.

<sup>45</sup> Ibidem. p. 200.

<sup>46</sup> LATOUR, Bruno. **A vida de laboratório**: a produção dos fatos científicos [tradução Angela Ramalho Vianna], Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1997.

## 2.2 Comentários sobre o livro a vida de laboratório: produção dos fatos científicos

Kropf e Ferreira destacam que a transformação de Latour em um sociólogo da ciência se deu em virtude do olhar e do método da antropologia, uma vez “que [ele] foi “ao campo” empreender um estudo empírico detalhado das atividades cotidianas dos cientistas em seu habitat natural”. Eles observam que Latour, antes de sua “imersão no laboratório”, estava em uma posição clássica em que o etnógrafo se depara com uma cultura totalmente estranha. Latour não possuía conhecimentos sobre a ciência, não dominava de maneira forte o inglês e, ainda, não conhecia a existência de outros estudos sociais da ciência<sup>47</sup>. Essas ideias põe em relevo “a centralidade assumida pela abordagem etnográfica”<sup>48</sup>, no trabalho desenvolvido por Latour.

Kropf e Ferreira consideram como inovadora a abordagem proposta por Latour: “O caráter microscópico e artesanal da pesquisa de campo tem sido apontado como um dos aspectos mais inovadores do ponto de vista do tratamento da ciência proposto pelo livro.”<sup>49</sup>Kropf e Ferreira usam as ideias de Geertz para exemplificar o alcance teórico da pesquisa etnográfica:

Neste sentido, o trabalho de Clifford Geertz (1989) destaca-se ao chamar a atenção para a riqueza do entrelaçamento entre o repertório de conceitos gerais das ciências sociais e a descrição minuciosa estabelecida pela etnografia. (“descrição densa”).

Segundo esse autor, a pesquisa de campo ocupa um lugar central na investigação antropológica, pois as análises locais de eventos exóticos são o que efetivamente propicia o tratamento de questões totalizadoras.<sup>50</sup>

Kropf e Ferreira citam Mariza Peirano em virtude das ideias desta autora acerca da etnografia:

A pesquisa etnográfica é o meio pelo qual a teoria antropológica se desenvolve e se sofisticava quanto desafia os conceitos estabelecidos pelo senso comum no confronto

<sup>47</sup> KROPF, Simone Petraglia; FERREIRA, Luiz Otávio. **A prática da ciência: uma etnografia no laboratório**. História, Ciências, Saúde - Manguinhos, Rio de Janeiro, 1997. p. 589.

<sup>48</sup> Ibidem p. 590

<sup>49</sup> Ibidem. p. 590.

<sup>50</sup> Ibidem, p. 591.



entre a teoria que o pesquisador leva para o campo e a observação dos nativos que estuda<sup>51</sup>.

Kropf e Ferreira observam em Latour de que maneira o seu livro desempenha o papel de propiciar a elaboração da teoria por meio do trabalho etnográfico. Segundo Woolgar, “uma questão fundamental” é o “valor metodológico enquanto chave para especificar o caráter da atividade científica, tendo por base a “cláusula” da observação da ciência “como ela acontece”. Um dos méritos do estudo de caráter etnográfico é “a capacidade de enfrentar problemas de “macro” importância usando “micro” materiais”.

Segundo Kropf e Ferreira, acerca da pesquisa no laboratório empreendida por Latour:

O estudo etnográfico do laboratório seria assim uma ocasião para investigar a atividade científica como uma prática social especialmente pertinente ao propósito de gerar informações sobre os processos sociais de raciocínio e argumentação em geral. Parafraseando Geertz, ele afirma que a etnografia da prática científica deve ser um estudo no laboratório e não um estudo do laboratório.<sup>52</sup>

Kropf e Ferreira se utilizam de Geertz e Peirano para colocarem a questão acerca do valor teórico do livro de Latour no que diz respeito não somente às hipóteses específicas relativas ao campo, mas, sobretudo de um conjunto de padrões de interpretação social e cultural. Eles sugerem então que a leitura de “*A vida de laboratório*” seja feita como “um estudo que permite refletir em que medida a ciência esclarece sobre as práticas gerais de raciocínio e argumentação”. Eles ainda dizem:

O argumento central proposto por Latour e Woolgar é que a ciência não se distingue de outras práticas sociais, como postula a epistemologia, em função de uma superioridade cognitiva derivada da racionalidade intrínseca a esta atividade. O cientista, como qualquer outro ator social, é alguém que se utiliza de estratégias persuasivas que visam garantir a aceitação dos enunciados por ele produzidos<sup>53</sup>.

<sup>51</sup> KROPE, Simone Petraglia; FERREIRA, Luiz Otávio. **A prática da ciência: uma etnografia no laboratório**. História, Ciências, Saúde - Manguinhos, Rio de Janeiro, v.4, n.3, 1997, p. 590.

<sup>52</sup> Ibidem. p. 593 e 594.

<sup>53</sup> KROPE, Simone Petraglia; FERREIRA, Luiz Otávio. “A prática da ciência: uma etnografia no laboratório”. História, Ciências, Saúde - Manguinhos, Rio de Janeiro, v.4, n.3, 1997. p. 592.

Segundo Kropf e Ferreira, acerca do fato científico:

A tese que Latour e Woolgar pretendem demonstrar é que o fato científico, estável e estabelecido como natural, é o resultado de um processo de construção que tem a peculiaridade de só se completar enquanto tal na medida em que é capaz de apagar qualquer traço de si próprio. Ou seja, a produção do fato científico depende necessariamente de estratégias e procedimentos extremamente eficazes no sentido de eliminar os vestígios da trajetória na qual ele foi produzido<sup>54</sup>.

Kropf e Ferreira falam da noção usada por Latour “inscrição literária”, no seu trabalho etnográfico, que apontam para:

Os procedimentos de materialização dos objetos de estudo da ciência através de traços, pontos, gráficos, espectros e demais registros produzidos por aparelhos manipulados no sentido de formalizar literariamente os fenômenos que servirão posteriormente de matéria prima para a elaboração dos enunciados científicos<sup>55</sup>.

Kropf e Ferreira ressaltam ainda que:

A novidade trazida por Latour e Woolgar é que as inscrições literárias não são concebidas como indicadores ou representações da presença de uma substância “exterior” ou “prévia”: a substância só se configura enquanto tal sob a forma material dessas inscrições.<sup>56</sup>

As inscrições literárias e as operações sobre os enunciados são o que dá suporte para a ideia de construção do fato científico em Latour e Woolgar. Segundo Kropf e Ferreira, “um fato científico é reconhecido enquanto tal quando perde todos seus atributos temporais e integra-se no conjunto de conhecimentos edificadas por outros fatos”. Os autores falam sobre Latour e Woolgar e dizem que eles “descrevem os mecanismos discursivos acionados pelos cientistas na direção desse “apagamento” das circunstâncias relativas à trajetória do fato: trata-se do que eles chamam de estabilização de um enunciado”.

Kropf e Ferreira falam que Latour e Woolgar afirmam que “a noção de realidade não pode ser usada para explicar por que um enunciado se estabiliza em fato,

---

<sup>54</sup> KROPF, Simone Petraglia; FERREIRA, Luiz Otávio. “A prática da ciência: uma etnografia no laboratório”. *História, Ciências, Saúde - Manguinhos*, Rio de Janeiro, v.4, n.3, 1997. p. 592.

<sup>55</sup> *Ibidem*. p. 592.

<sup>56</sup> *Ibidem*. p. 593.

por que tal realidade é justamente um efeito e consequência dessa estabilização”. O postulado é a de que a “exterioridade” é um produto da atividade científica e não sua condição de existência. Kropf e Ferreira apontam que o argumento de Latour e Woolgar é:

A construção do fato científico envolve, essencialmente, uma delicada negociação entre os cientistas, que para isso se valem de múltiplas estratégias de argumentação persuasiva. O que define a ciência como prática social de produção de conhecimento é, portanto, a interação entre os atores dada nas circunstâncias locais e contingentes do laboratório<sup>57</sup>.

Kropf e Ferreira comentam a questão acerca de “qual o sentido da ação dos cientistas no laboratório”. A resposta de Latour e Woolgar seria, segundo aqueles autores, que os:

cientistas se comportam de maneira similar a um investidor capitalista, ou seja, como alguém que age com o objetivo de maximizar cada vez mais a lucratividade de seus investimentos, aumentando assim a capacidade de reprodução ampliada de seu capital acumulado<sup>58</sup>.

Kropf e Ferreira fazem uma crítica a Latour e Woolgar quanto à noção de “ciclo de credibilidade”. Aqueles dizem que “a característica essencial desse ciclo é a busca contínua por um ganho de credibilidade que permita o reinvestimento e, consequentemente, um ganho posterior de credibilidade”. Kropf e Ferreira consideram que a:

concepção de ciclo de credibilidade, ao atribuir sentido às estratégias dos cientistas exclusivamente em função das condições contingentes a partir das quais eles agem no laboratório, desconsidera a influência de condições prévias e/ou exteriores aos limites desse campo particular de ações.<sup>59</sup>

Kropf e Ferreira vão dizer que a concepção de Bourdieu para o capital social prévio traz a compreensão de como os cientistas ocupam posições diferenciadas no campo e, em vista dessas diferentes posições, as condições são diferentes para a movimentação no campo e a aquisição de novas posições. Kropf e Ferreira estão se

<sup>57</sup> KROPF, Simone Petraglia; FERREIRA, Luiz Otávio. **A prática da ciência**: uma etnografia no laboratório. História, Ciências, Saúde - Manguinhos, Rio de Janeiro, v.4, n.3, 1997. p. 594.

<sup>58</sup> Ibidem. p. 594.

<sup>59</sup> Ibidem, p. 595.

utilizando da noção de capital social prévio, posição no campo e o uso dessa posição como algo significativo no campo da ciência. É interessante que Kropf e Ferreira apontam em Bourdieu a ideia de que outros capitais acumulados em outros campos são significativos, dando um bom exemplo, como o do “capital escolar”. Esse capital escolar seria, por exemplo, o capital simbólico advindo da formação escolar, da escola em que o cientista estudou, das titulações etc. Desse modo, as posições dos cientistas no campo não são irrelevantes.. A crítica desses autores é no sentido de que:

a lógica de funcionamento da ciência como um espaço de luta concorrencial, ainda que tendo suas especificidade, não se explica unicamente pelos contornos particulares a esse espaço, como parece sugerir a noção de ciclo de credibilidade. Para usar a terminologia de Latour e Woolgar, a própria conformação local das ações dos cientistas enquanto estrategistas que calculam seus investimentos em credibilidade depende das condições a partir das quais o indivíduo entra nesse ‘mercado’ que é a ciência.<sup>60</sup>

Kropf e Ferreira ainda criticam Latour e Woolgar, no que diz respeito ao tratamento que as suas ideias dão à questão do reconhecimento institucional. Assim:

a desqualificação que os autores fazem da dimensão de reconhecimento institucional relativa à posição do cientista na comunidade prejudica, a nosso ver, a tese mais consistente e original que eles apresentam, que é a de que a construção do conhecimento científico é um processo social de argumentação persuasiva. Segundo o argumento fundamental dessa tese, o que confere capacidade de convencimento a um enunciado – e consequentemente, a possibilidade de sua transformação em fato – não é, como supõem os epistemólogos, sua racionalidade intrínseca, mas sim a força dos cientistas em persuadir aqueles aos quais se dirigem tais enunciados. Ora, o que confere ao cientista esse poder de convencimento senão a credibilidade e o reconhecimento estabelecidos pelos pares? Quem confere aos enunciados o estatuto de artefato ou fato senão os outros cientistas que lêem e discutem os artigos nos quais os enunciados são formulados?<sup>61</sup>

<sup>60</sup> KROPF, Simone Petraglia; FERREIRA, Luiz Otávio. **A prática da ciência**: uma etnografia no laboratório. História, Ciências, Saúde - Manguinhos, Rio de Janeiro, v.4, n.3, 1997. p. 595.

<sup>61</sup> POPPER, Karl. **Conjecturas e refutações** (o progresso do conhecimento científico). (S. Bart, Trans. 4. ed.). Brasília: Editora da Universidade de Brasília.

## 2.3 A produção dos fatos jurídicos

As ideias de Latour e Woolgar são usadas aqui com duas grandes finalidades: a primeira é servir de “treinador do nosso olhar”, ou seja, facilitar com que a pesquisa etnográfica não seja uma simples “coleção de observações”. Nesse mesmo sentido, Latour e Woolgar servem para que nós definamos o nosso objeto, o nosso ponto de vista, o nosso interesse especial, o nosso problema.<sup>62</sup> A segunda é servir de “bagagem teórica” para que possamos “imersão no campo” e confrontar a teoria com a observação dos nativos. Latour é um grande exemplo para a análise etnográfica empreendida neste trabalho.

A proposta de uma abordagem etnográfica é a relação mais forte entre as ideias de Latour e o nosso trabalho. Buscamos uma “descrição densa”, nos termos de Geertz. Outra tentativa foi a de que os microprocessos fossem a base de nossa análise, tal qual Latour, que buscou um estudo empírico com uma imersão no habitat natural dos cientistas. Essa proposta é a mesma que buscamos na vivência dentro do fórum trabalhista de Brasília, nas Varas do Trabalho, nas salas de audiência. Latour se preocupou em tentar explicar o seu campo de pesquisa em outros termos que não os nativos, os dos cientistas. Ele buscou “abrir um caminho diferente”. Nós também tentamos seguir o conselho para tratar os nativos, juristas, sem usar de sua linguagem propriamente jurídica. A nossa ideia é também buscar um caminho diferente. Os juristas, juízes, advogados, partes e servidores da Justiça do Trabalho, foram tratados como informantes, ou como atores sociais, ou como nativos propriamente. A teoria de Latour foi um auxílio no olhar, mas deixamos que a observação e a etnografia fossem construindo o nosso aprendizado, até para confrontar e sofisticar a teoria. A ideia era tratar o nosso campo com todas as suas peculiaridades, singularidades e regularidades próprias. Latour também está conectado também ao nosso trabalho, em virtude dele, além de postular a ciência como uma prática social, como nós fazemos com o Direito, preocupar-se em observar as “práticas gerais de raciocínio e argumentação” dos cientistas.

A nossa pretensão sempre foi, muito antes dessa monografia, tentar compreender as categorias de pensamento dos juristas: “como os juristas pensam”. Não

---

<sup>62</sup> POPPER, Karl. **Conjecturas e refutações** (o progresso do conhecimento científico). (S. Bart, Trans. 4. ed.). Brasília: Editora da Universidade de Brasília. 596.

tínhamos antes descoberto que a etnografia é um excelente caminho para tamanha ousadia. Na pesquisa de Latour, ele fala em “derrubar o preconceito” de que só cientistas podem falar sobre a ciência. Essa é uma das nossas ideias também. O Direito precisa de interdisciplinaridade, sendo que Latour e suas ideias acerca da etnografia é salutar a que o Direito seja visto sob outra ótica, sob outro olhar. Latour também é importante quando ele fala dos “microprocessos”. Tal qual ele, estávamos interessados nas conversas dos corredores, daquilo que não é registrado em ata, nas conversas descontraídas nas salas de audiência.

Outro ponto que nos é útil é a ideia de Latour de que há uma idealização da atividade científica. Tentamos observar se no Direito também é assim. Latour enfatiza as negociações complexas do seu campo. Nós também buscamos as negociações, as “regras não escritas” que estão em constante relação com as regras codificadas e legais. Latour usa a ideia de trocas no campo científico e essa ideia é a que pode ser utilizada para observação do campo jurídico. Latour fala em enunciados, disputas e construções em cima desses enunciados, bem como o papel dos enunciadores. A audiência trabalhista demonstrou que há muitos enunciados no seu desenrolar, bem como atores sociais em posições diferenciadas no campo, com capitais simbólicos e sociais diferenciados que fazem toda a diferença nas dinâmicas da audiência trabalhista. Um ponto central de Latour é a sua “análise sociológica dos processos de pensamento” dos cientistas. Esse é um ponto também que mereceu observação: qual é a lógica do nosso campo? Latour também fala sobre todo o contexto em que um fato é descoberto e como esse mesmo fato é justificado após a sua definição, ou seja, todo o processo de construção e depois o seu desligamento das contingências sociais. A audiência trabalhista mostra que as discussões, os detalhes da audiência, bem como pequenos microprocessos não ficam registrados nas atas, sendo que a explicação contingente e local que dava todo um sentido para determinado fato acaba por desaparecer e não ser observada depois que a ata é impressa e assinada. Quem estava presente na audiência consegue explicar por que foi assim, mas quem não participou da audiência e que ler a ata deverá encontrar outras razões para dar significado àquilo, ou o que ficar definido simplesmente será vez, que está lá como um fato. O conceito de “estabilização de um enunciado” é uma grande ideia para se pensar a audiência trabalhista. Outra questão importante é a ideia de “objetividade”, “exterioridade” e “realidade” na abordagem da prática científica de Latour e como isso pode ser utilizado para pensar o Direito.

Algumas das questões destacadas por Kropf e Ferreira sobre Latour possuem pertinência e relevância para o tipo de abordagem que se quis com esta monografia. Esses assuntos e ideias comentados pelos autores acerca de Latour são: 1) o uso do “olhar e método” da antropologia; 2) a ideia de que Latour foi ao campo ver a atividade dos cientistas; 3) a centralidade da abordagem etnográfica no trabalho de Latour; 4) o caráter microscópico e artesanal da pesquisa de campo; 5) a “descrição densa”; 6) a busca por questões totalizadoras na análise de eventos locais; 7) o confronto entre a teoria que se leva para o campo e a observação dos nativos; 8) ver “como as coisas acontecem”; 9) tentativa de compreensão de problemas “macros”, usando “micro”materiais; 10) ver o Direito como uma prática social e observar seus processos de raciocínio e argumentação; 11) tentar pensar as hipóteses específicas relativas ao campo, mas também sobre o conjunto maior de padrões de interpretação social e cultural; 12) poder pensar no tratamento dispensado aos “fatos” na audiência trabalhista a partir da ideia de “enunciado” e “estabilização” do enunciado; 13) pensar, a partir da ideia de “inscrição literária” de Latour, as petições, os documentos, a produção da ata, da sentença e de tantos outros papéis no processo judicial trabalhista; 14) pensar sobre a perspectiva das noções de “realidade”, “objetividade” e “exterioridade” as questões envolvendo controvérsias acerca de fatos, as disputas pelos fatos e o processo de justificação para a definição do fato; 15) pensar no papel dos atores sociais do campo, suas posições, as regras pelas quais se orientam e o seu “sentido de ação”; 16) pensar sobre “credibilidade”, “reconhecimento”, “valores do campo”, “moralidade do campo”, interesses e capitais simbólicos; e 17) observar a relação do campo com o exterior, por exemplo, a questão do reconhecimento institucional.

Nos próximos três capítulos, desenvolveremos um “relato etnográfico” das audiências trabalhistas. Conforme noticiado na introdução, o terceiro capítulo trata da sala de audiência (comparando com o que fez Latour, seria o nosso laboratório). No quarto e no quinto capítulos estão o nosso objeto propriamente dito: a audiência trabalhista. A divisão do objeto em dois capítulos não é à toa, como veremos.

### **3 A sala de audiências**

As audiências que foram analisadas são as audiências que ocorreram no período de agosto de 2004 a junho de 2007, nas Varas do Trabalho de Brasília que pertencem ao Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região (Distrito Federal e Tocantins). Neste capítulo, buscaremos descrever como é a estrutura física de uma sala de audiência trabalhista, tentando observar quais os reflexos desta infraestrutura sobre a dinâmica do campo.

Existem atualmente 21 Varas do Trabalho instaladas na 516 Norte, Brasília, Distrito Federal. Todas as Varas do Trabalho estão localizadas em um mesmo prédio. Em cada uma delas há, em regra, três grandes divisões do espaço físico: o gabinete do Juiz do Trabalho; a secretaria da Vara do Trabalho; e a sala de audiência. O gabinete do Juiz do Trabalho é normalmente onde os Juízes elaboram suas sentenças e decisões processuais. É comum existir no gabinete uma sala próxima com uma mesa, cadeira e computador para serem ocupadas por um assessor. Na secretaria da Vara do Trabalho estão localizados o Diretor de Secretaria, servidores de nível superior, de nível médio e estagiários. O Diretor de Secretaria é o grande encarregado por todo o funcionamento da Vara, tanto no que diz respeito ao trâmite dos processos, quanto a questões administrativas. Os outros serventuários (servidores públicos) cuidam das atividades burocráticas sob a supervisão do Diretor de Secretaria. As salas de audiência, como o nome já diz, é o local em que são realizadas as audiências presididas pelo Juiz. Existe também um servidor que é encarregado de auxiliar o Juiz, digitando e elaborando a ata. A ata é, por assim dizer, o produto final de uma audiência trabalhista. É na ata que ficarão condensados e definidos os fatos construídos no decorrer da audiência, que são o fio condutor do nosso olhar etnográfico.

A Sala de Audiências é o espaço em que a observação etnográfica acontecerá. As quatro paredes que a circundam delimitam o espaço em que serão analisados o “sistema de regras não escritas” para a definição do fato. A grande maioria das audiências são públicas, ou seja, qualquer pessoa poderá comparecer às salas para assistir e acompanhar todo o desenrolar de uma audiência trabalhista do início ao fim, sem qualquer impedimento ou obstáculo, em regra. Em regra, pois existem casos, inclusive com previsão legal, para que seja deliberado pelo Juiz que a audiência deverá ser sigilosa, o que é chamado pelo Judiciário e pelos processualistas, como “segredo de Justiça”. Por exemplo, é o caso de um processo em que exista



discussão sobre a prática de assédio sexual onde estejam sendo discutidas situações que possam deixar alguma das partes ou testemunhas constrangidas ao falarem. Dependendo dos fatos constantes no processo, o Juiz pode determinar que aquela audiência especificamente só será frequentada pelas partes interessadas, advogados e testemunhas. É muito pouco comum a ocorrência de audiências em “segredo de Justiça”, sendo que no decorrer do trabalho de campo, não foram observadas nenhuma audiência “a portas trancadas”. Sendo as audiências públicas, a primeira consequência na estrutura e organização física da sala de audiências é que as portas fiquem destrancadas durante todas as audiências e, além disso, existe um vidro transparente localizado no centro da porta para que advogados, partes e testemunhas observem as audiências, do corredor. Essa janelinha é muito útil, pois, com a vivência prática e experiência dos advogados, eles conseguem olhar para dentro da sala e tentar identificar qual a audiência está se realizando e em que fase está.

Do lado de fora da sala, existe afixada em um mural uma “pauta de audiências” com as informações correspondentes ao número de processo, horário e ordem das audiências, tipo de audiência (una, inaugural, instrução, julgamento), nome do Reclamante e do Reclamado e Advogado das partes. Por exemplo, um advogado tem sua audiência marcada para 14h30. Já são 14h45 e a audiência não foi anunciada no sistema de som. De uma simples e rápida olhada pelo vidro central da porta, o advogado pode identificar os advogados que estão sentados, verificar se eles já estão assinando a ata ou negociando um acordo, ou se está havendo uma oitiva de testemunha. Dessa análise, ele pode identificar qual audiência está sendo realizada, qual a expectativa de tempo para ela e, inclusive, se há tempo hábil para ele providenciar a solução de algum outro compromisso ou até mesmo realizar antes outra audiência em outra Vara do Trabalho. No prédio das Varas do Trabalho, é muito comum se ver advogados subindo e descendo pelas escadas, com a respiração ofegante e passos apressados, pois há casos em que advogados realizam até 10 (dez) audiências em um só dia, no período das 13h00 às 17h00 .

Os advogados conhecem como são os procedimentos e eles sabem que uma audiência inaugural é rápida, levando o tempo de 5 a 15 minutos, em média. Uma audiência una já possui a possibilidade de ser mais demorada, pois pode implicar réplica oral, oitiva de testemunhas e razões finais, por exemplo, que consomem mais tempo. Uma instrução é algo que também pode demorar

de 20 minutos a 1 hora ou mais. E a audiência de julgamento, na verdade, não é uma audiência, pois o Juiz do Trabalho somente pratica o ato formal de expor a sentença elaborada anteriormente em seu gabinete. Essa audiência de julgamento somente visa dar publicidade da sentença, sendo que os Reclamantes e Reclamados ficam cientes da data de audiência de julgamento no encerramento da audiência de instrução, mas estão dispensados de comparecer. Os advogados também não comparecem à audiência de julgamento, pois, embora o nome seja audiência, o Juiz do Trabalho não tem nenhuma intenção de ir para a sala de audiências para mostrar às partes e aos advogados que sua sentença diz isso ou aquilo. O que ocorre é que o Juiz faz a sentença, por escrito, antes da data do julgamento e determina à secretaria da Vara que só permita acesso na data e horário designados para a ficcional audiência de julgamento. Na prática, ninguém vai no dia da audiência de julgamento, nem partes, nem advogados, nem Juiz do Trabalho. São audiências que ficam designadas sempre como as últimas do dia, na pauta. Se, eventualmente, o Juiz, ao terminar a fase de instrução, não designar data para audiência, ele colocará que a sentença será “sine die”, ou seja, uma expressão latina que diz “sem data definida”, determinando que as partes serão intimadas da sentença, quando prolatada.

A publicidade e o livre acesso à sala de audiências também é um fator importante na “construção social dos fatos”. Nas salas de audiências existem algumas cadeiras que são exatamente para pessoas que queiram assistir possam se sentar. Contudo, nem sempre as cadeiras são suficientes, sendo comum as pessoas excedentes ao número de cadeiras, ficarem em pé, observando o que o Juiz do Trabalho fala, um depoimento do empregador ou empregado, ou as perguntas dirigidas às testemunhas. Os advogados não ficam aguardando a sua audiência nos corredores abarrotados de gente. Eles preferem aguardar o momento da audiência na sala de audiências, pois elas possuem uma temperatura mais agradável, por conta do ar condicionado. Além disso, alguns advogados consideram divertido ou instrutivo ver o desenrolar de uma audiência, o desempenho de outro advogado, bem como o temperamento do Juiz naquele dia. A propósito, existem muitos juízes temperamentais. Os empregados e empregadores ou outras partes, bem como testemunhas, não costumam entrar para acompanhar outras audiências, principalmente, pois elas imaginam que somente poderão entrar na sala de audiência quando chamadas.

Ainda existe uma disposição importante do espaço, inclusive que nos indica como essa disposição pode afetar a “construção dos fatos” na audiência. A primeira e, talvez, mais importante observação é a de que o Juiz do Trabalho sempre estará em um patamar mais alto. Em nenhuma sala de audiências existirá um Juiz do Trabalho que fique no mesmo nível topográfico que os advogados e as partes. O Juiz do Trabalho olha para os advogados de cima. Os advogados para falarem para o Juiz devem olhar para cima. Isso é bem ilustrativo da representação compartilhada por todos os participantes da audiência e, inclusive, do Juiz do Trabalho, de que ele é maior, mais importante e hierarquicamente superior na estrutura social das audiências trabalhistas. O Juiz em um tablado artificialmente montado e projetado para que ele fique em altura mais elevada que todos os outros integrantes da audiência trabalhista é algo inquestionável e aceito por todos como regra. Não houve em nenhum momento da pesquisa alguém que chegasse a tratar isso como algo de algum valor para ser discutido ou questionado. Além do fato de o Juiz estar em um tablado, ele também está no centro. Como exemplo, tem-se aqui a notícia veiculada no site do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios ([www.mpdft.gov.br](http://www.mpdft.gov.br)), no dia 21 de junho de 2007. A notícia é interessante, embora não se esteja falando de um órgão ligado à Justiça do Trabalho, mas ligado à Justiça Comum, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal, que, a princípio, pelo menos por sua administração atual, não criou resistências.

Procurador-Geral solicita que membros do MPDFT sentem-se no mesmo plano de magistrados

O Procurador-Geral de Justiça, Leonardo Azeredo Bandarra, oficiou o Presidente do TJDF, Lécio Resende Silva, solicitando as providências necessárias para que os assentos dos Membros do MPDFT estejam no mesmo plano e imediatamente à direita do assento dos Juízes. O Presidente do TJDF respondeu afirmativamente, e assegurou que o mobiliário já está sendo modificado.

Em 2004, Leonardo Bandarra, então presidente da Associação do Ministério Público do Distrito Federal, fez um pedido semelhante. O Presidente do TJDF na época, Desembargador José Jeronymo Bezerra de Souza, acatou o pedido e instaurou o PA nº 016.936/904, no qual o atual Presidente determinou a implementação das modificações.

Outra questão é a forma de tratamento. Os Juízes são tratados por Vossa Excelência. Certamente, essa questão tem relevo. As próprias partes, por mais simples

que sejam, sabem que o Juiz é “Excelência” ou “Meritíssimo”. Quando as partes não sabem, elas imitam os advogados. O membro do Ministério Público (Promotor de Justiça, Procurador da República, Procurador do Trabalho) é também tratado por “Vossa Excelência”. Nesse contexto, serve de ilustração a tentativa dos Delegados de Polícia Civil do Distrito Federal em serem chamados por “Vossa Excelência”, o que indica que a forma de tratamento é algo que distingue as pessoas dentro de um campo. O Sindicato dos Delegados de Polícia Civil argumenta que se trata de uma carreira jurídica e, daí, a justificativa para a isonomia.

A notícia de 26 de maio de 2007, site do jornal “Correio Braziliense” ([www.correioweb.com.br](http://www.correioweb.com.br)):

Delegados do DF querem ser chamados de ‘vossa excelência’

Mário Coelho e Jorge de Castro

Do Correio Braziliense

26/05/2007

09h18 - De “doutor” para “vossa excelência”. É assim que os delegados da Polícia Civil do Distrito Federal querem ser tratados a partir de agora. O Sindicato da categoria (Sindepó) enviou na última quarta-feira à diretoria da Polícia Civil um ofício para mudar o “tratamento dispensado ao profissional da autoridade policial”. O argumento para a mudança veio de uma enquête promovida na página da associação na internet. “Num primeiro momento, as pessoas podem pensar que é por vaidade, mas a questão é a valorização”, diz o presidente do Sindepó, Mauro César Lima. No ofício, Mauro César argumenta que, como os delegados são bacharéis em direito, eles deveriam ser chamados de “Excelentíssimo”, “em maiúscula e por extenso”. “O tratamento dispensado às autoridades policiais não é o mesmo àquele das demais carreiras jurídicas, implicando enorme insatisfação na categoria”, avalia Mauro César. A proposta é polêmica e não tem unanimidade entre os próprios policiais.

Durante a pesquisa, um advogado trabalhista teve acesso a alguns dos relatórios que diziam sobre a posição superior do Juiz do Trabalho na estrutura social da audiência trabalhista. O advogado teceu alguns comentários por escrito e argumentou que:

Ao descrever que o Juiz do Trabalho olha para os advogados de cima e os advogados para falarem para o Juiz devem olhar para cima, não foi muito feliz em sua interpretação, pois na

verdade o objetivo do Juiz ficar em patamar superior é para que o mesmo possa ter uma posição privilegiada quanto ao que ocorre dentro da sala de audiência, sendo certo que por muitas vezes até presenciei Juízes em momentos mais conturbados ficarem de pé, para melhor exercer o seu labor. Portanto, discordo de sua opinião de que o Juiz é maior, mais importante e hierarquicamente superior na estrutura social das audiências trabalhistas. Primeiro, porque o advogado ou os advogados em tempo algum admitiram serem inferiores aos Juízes. Inclusive pela própria definição do Estatuto dos Advogados não há hierarquia entre Juízes, Advogados, Procuradores, Promotores, Desembargadores, todos estão no mesmo nível. Entendo, ainda, que você, Júnior, deve tomar cuidado ao levar teses semelhantes à banca examinadora, pois poderá ser questionado por qualquer membro da banca examinadora, se não tem conhecimento do art. 133 da Constituição de que o advogado é Auxiliar da Justiça, necessário ao funcionamento da Justiça, assim como Juízes, Promotores, Delegados de Polícia etc, no exercício de suas prerrogativas profissionais.<sup>63 64</sup>

O comentário em questão possui algumas coisas interessantes. O advogado defende a disposição em plataforma superior, dizendo que “é para que o mesmo possa ter uma posição privilegiada quanto ao que ocorre na sala de audiência” e assevera que presenciou momentos “mais conturbados” em que o Juiz teria ficado de pé. No comentário escrito, o advogado discorda que o Juiz seja “maior, mais importante e hierarquicamente superior na estrutura social das audiências trabalhistas”, e argumenta que os advogados nunca “admitiram serem inferiores”; que o Estatuto da Advocacia e da OAB diz que não há hierarquias entre membros do Ministério Público, magistrados e advogados; e que a constituição diz que o advogado é “um Auxiliar da Justiça”. De fato, o Estatuto da Advocacia e da OAB fala da inexistência da hierarquia, bem como a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 expressa que a advocacia é “indispensável à administração da Justiça”. Contudo, a etnografia mostrou em muitos mo-

<sup>63</sup> **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Art. 133. O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.

<sup>64</sup> **Estatuto da Advocacia e da OAB.** Art. 6º Não há hierarquia nem subordinação entre advogados, magistrados e membros do Ministério Público, devendo todos tratar-se com consideração e respeito recíprocos.

Parágrafo único. As autoridades, os servidores públicos e os serventuários da justiça devem dispensar ao advogado, no exercício da profissão, tratamento compatível com a dignidade da advocacia e condições adequadas a seu desempenho.

mentos que essa reação em defesa e afirmação de que os advogados não são “inferiores” ou “que não há hierarquias” é uma constante entre os advogados. Citar a Constituição e o Estatuto da Advocacia também é frequente, como se a lei retratasse fielmente ou constituísse a realidade simplesmente porque disse que é de determinada forma. Essa é sempre uma questão sensível, contudo, sempre para os advogados e a advocacia. A Ordem dos Advogados do Brasil possui um telefone celular de plantão só para atender situações em que as prerrogativas dos advogados estejam em questão ou ameaça. O que foi percebido com a participação no campo é que, independente do que diz a Lei ou a Constituição, independente de existir a concordância quanto ao fato de que os Juízes possuem uma posição hierárquica superior na estrutura social, o que se observou é que os juízes dispõem de uma condição de poder decidir mais e de falar mais. Além disso, os juízes possuem a estrutura estatal a seu serviço.

Ao adentrar a sala de audiências, a primeira coisa que um observador verá (uma vez que posicionado de pé e olhando para frente) é o Juiz do Trabalho em seu tablado; em frente a ele uma mesa em que estarão dispostos, a um lado, uma parte e, no outro lado, a parte contrária. É simples: como em geral, o que é levado à Justiça do Trabalho é um conflito de interesses, em maior número disputas envolvendo trabalhador e patrão, o comum é encontrar empregado e seu advogado à direita de quem olha para o Juiz do Trabalho, e, à esquerda, encontrar o empregador. Isso pode ser invertido em determinadas situações, como, por exemplo, quando é o patrão quem aciona o empregado para que este receba suas verbas rescisórias. Da posição em relação ao Juiz do Trabalho, o Reclamante (empregado), ou quem postula, está sentado à esquerda do Juiz; e à direita, está a Reclamada (empregador), ou contra quem se postula.

O que significa o Juiz ao centro e em patamar superior? Significa, para os participantes da audiência, que ele é a pessoa mais importante dentro daquela estrutura social em particular. Tanto é que o Juiz é tido por presidente da audiência, ou seja, aquele que tem grande força no processo decisório, tanto decisório final, quanto na condução de todas as etapas processuais. É possível verificar que esta representação compartilhada dá condições para que o Juiz exerça a sua força sobre todos os presentes naquele recinto. Os poderes do Juiz são muito grandes e não é necessário que as pessoas leiam as leis que falam sobre os “poderes do Juiz” ou os “manuais de Direito” para saberem que com “Juiz não se brinca”. O Juiz é um

grande “pater”. Contudo, nem todas as pessoas envolvidas possuem todo esse temor reverencial. Há, por exemplo, advogados renomados, ricos, bem sucedidos e profissionalmente bem posicionados que podem, até, causar desconcerto ao Juiz do Trabalho com a sua presença. Se o Juiz do Trabalho, por outro lado, verifica que o advogado que está à sua frente não dispõe de tanto poder simbólico, ele tenderá a não ter tanta cautela em sua conduta e decisões. Nesse ponto, é verificável que poder simbólico, capital simbólico são questões importantíssimas na relação entre as pessoas envolvidas<sup>65</sup>.

Para ilustrar a influência do poder simbólico e do capital simbólico como fatores presentes no “sistema de regras não escritas” das audiências trabalhistas, será narrado um caso ilustrativo. É o caso de um advogado famoso, importante, rico e bem sucedido que foi até uma Vara do Trabalho.

“Certo dia, em que eu acabava de sair de uma audiência trabalhista, verifiquei que se encontrava no recinto um grande advogado trabalhista, professor conceituado de uma excelente faculdade de Direito do Distrito Federal. A minha primeira reação foi cumprimentar, pois eu já tinha feito um curso com ele sobre advocacia trabalhista. Ele me recepcionou muito bem, porém estava interessado sobre o movimento na sala de audiências da Vara que eu acabara de sair. Antes de cumprimentar, verifiquei que ele estava falando com outro advogado que o estava acompanhado sobre um Promotor de Justiça do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios que, coincidentemente, eu também conhecia. Eles não falavam de algo importante, pois pude perceber que a relação entre o advogado renomado e o referido promotor era apenas de vizinhança, pois moravam no mesmo andar em um edifício de apartamento no Sudoeste (considerado um setor nobre, com alta concentração de promotores de Justiça e juízes). Minha surpresa com aquela presença era que nas Varas do Trabalho não frequentam advogados “daquele porte”. Quando eu perguntei o que o trazia até ali, ele me disse que se tratava de uma ação de uma professora da mesma faculdade de Direito em que ele trabalhava e que também, além de professora, era membro do Poder Judiciário, e o objetivo dela era obter uma indenização por danos morais da faculdade empregadora acionada judicialmente. O advogado demonstrou que não gostaria de estar ali, mas disse que

---

<sup>65</sup> BOURDIEU, Pierre. O poder simbólico; tradução Fernando Tomaz (português de Portugal). 8ª ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2005.

o responsável maior da faculdade disse que ele deveria cuidar da ação trabalhista e ressaltou que era ele quem devia comparecer à audiência. O mais interessante foi o que aconteceu depois. Quando um advogado não possui muito prestígio social, ele se apresenta com alguma cautela ou, até mesmo apreensivo, para pedir ao Juiz do Trabalho para olhar um dos processos que estão sobre a mesa aguardando a realização de audiência. Ocorre que este advogado, quando adentrou a sala de audiências, foi extremamente bem recebido pela Juíza. E depois de pedir gentilmente e educadamente para “ter acesso aos autos” correspondente à audiência que iria se realizar, a Juíza não só concedeu como o cumprimentou com um beijo no rosto. O que eu imaginei é que a presença desse advogado em particular naquela audiência alteraria, talvez, de modo especial, a construção dos fatos que ali seriam colocados, discutidos e negociados.”

O porquê de os advogados renomados não frequentarem com habitualidade os corredores abarrotados e quentes das Varas do Trabalho é que, se determinado advogado possui grande especialização e conhecimento em Direito do Trabalho, Processo do Trabalho ou Direito Coletivo do Trabalho, ele não perderá tempo em causas consideradas pequenas, como algumas ações em que estão sendo discutidos saldo de salário, férias, 13º salário, etc. Um grande advogado ficará com as grandes questões do seu escritório, assim como cuidará da clientela de maior interesse e enviará outros advogados, às vezes advogados empregados (advogado regido por contratação de emprego celetista que o diferencia, dentro de uma estrutura do escritório em que esses advogados trabalhem, do advogado profissional liberal ou sócio), para cuidar das questões discutidas em Varas do Trabalho. Existem questões importantes que são discutidas em Varas do Trabalho, porém, o mais corriqueiro são ações de empregados que foram dispensados ou que pediram dispensa e que não receberam corretamente os seus pagamentos ou que não receberam nada. Desse modo, é mais comum encontrar nas Varas do Trabalho, advogados menos sofisticados, vestidos com ternos não tão caros e que têm como clientela pessoas mais simples, como rodoviários, comerciários, empregadas domésticas, mecânicos, dentre outros.

Há também certo preconceito pela comunidade dos juristas em relação aos advogados trabalhistas, como se eles fossem advogados menores, mais ou menos no sentido de que “não conseguiu mais nada com o Direito, e foi



advogar em causas trabalhistas”. A experiência demonstra que esse preconceito não tem fundamento nenhum, uma vez que há inúmeros advogados de sucesso, extremamente competentes e inteligentes, e que não escolheram a advocacia trabalhista ou o Direito do Trabalho em virtude de que não fossem capazes de outros ramos de maior prestígio entre os juristas e advogados. Durante a pesquisa, inclusive, ouviram-se algumas vezes expressões, tais como: “Justiça do Trabalho (Varas do Trabalho), aquilo é uma feira”; ou “Advogado Trabalhista, eles são uns acordeiros”. A comparação das Varas do Trabalho com uma feira corresponde ao fato de que as pessoas que costumam frequentar são, geralmente, pessoas pobres e com condições de vida socialmente desvantajosa, com menos acesso aos bens da vida e cidadania. São pessoas, muitas vezes, mal vestidas, mal cheirosas e com menos condições materiais e de acesso a bens culturais. A enunciação de que os advogados trabalhistas são uns “acordeiros” é que o acordo, ou seja, a negociação sobre a causa para encerrar a ação trabalhista discutida é o maior interesse e objetivo dos participantes da audiência, bem como sua ocorrência é percentualmente elevada. A expressão “acordeiros” tem uma função pejorativa, pois quer significar que o advogado trabalhista, diferente de advogados de outros ramos, tais como, o do Direito Civil, Direito Tributário, Direito Econômico, é um ramo de menor prestígio social, pois seria aquele que não busca enfrentar embates jurídicos e se contenta em “fechar” e “negociar” acordos, inclusive acordos que envolvem pouco valor monetário.

Antes de falar sobre como é o desenrolar da audiência, é melhor tentar visualizar alguns dos passos ou caminhos trilhados pela partes. A análise etnográfica desenvolvida procurou observar o funcionamento de uma audiência trabalhista em sua ocorrência mais frequente, ou seja, nas lides em que empregador e empregado disputam alguma questão acerca de um determinado contrato de trabalho. A ideia é o desenvolvimento de uma audiência trabalhista na sua tradicional e mais frequente configuração: empregado que entra com uma ação contra o seu empregador. Essa ação trabalhista é denominada por Reclamação Trabalhista, onde empregado é Reclamante e empregador é Reclamado. Se uma Reclamação Trabalhista, por outro lado, for intentada pelo empregador contra o seu empregado, nesse caso tem-se o empregador como Reclamante e o empregado como Reclamado, porém, isso é menos ocorrente.

Numa situação representativa, o empregado que é dispensado por seu patrão deixa de receber ou recebe valores bem inferiores ao que lhe é devido a título de verbas rescisórias<sup>66</sup>. Ainda esse empregado não teve o registro do seu contrato de trabalho, não houve recolhimentos para o seu Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, não houve depósito da multa rescisória de quarenta por cento sobre o FGTS, como também não houve fornecimento de guias para seguro desemprego. Esse trabalhador dirá para si mesmo “eu quero os meus direitos”. Alguns trabalhadores são mais instruídos, outros, menos. Em um caso hipotético, vamos imaginar que este trabalhador não conhece bem o que lhe é devido, como calcular os seus “direitos”, bem como não sabe a quem recorrer. Esse trabalhador vai à Delegacia Regional do Trabalho e, após a espera por seu atendimento, é orientado a procurar um advogado para que leve suas queixas ao Poder Judiciário.

O nosso trabalhador hipotético procura no jornal um advogado trabalhista, telefona e vai no dia combinado. O advogado recepciona o seu cliente, disponibiliza um pequeno espaço de tempo para que o trabalhador se lamenta e, logo o interrompe dizendo-lhe que determinadas informações não são importantes. O advogado não quer saber se o antigo patrão dele tem um carrão, se a esposa do seu patrão é arrogante, não quer saber se o empregado ali sentado sentiu humilhação por faltar sensibilidade, consideração ou gratidão aos empregadores que o dispensaram. Nesse momento, na frente do advogado, àquele em que o empregado depositará suas queixas e motivos, nem todos os fatos importarão. O advogado só quer saber de alguns fatos muito específicos, qualquer outra coisa não interessa, pelo menos não ao advogado, que, por sua vez, sabe que também não interessarão ao Juiz do Trabalho. A primeira pergunta do advogado é: quando o senhor foi admitido? Se o trabalhador não entender a pergunta, ele terá que falar: em que data o senhor começou a trabalhar? Não interessa ao advogado respostas do tipo: foi no ano passado, depois das primeiras chuvas de março. O advogado precisa de data, com dia, mês e ano. As primeiras chuvas de março não são fatos de boa qualidade. O advogado pergunta: foi na primeira ou segunda quinzena de

---

<sup>66</sup> Verbas rescisórias são os valores monetários decorrentes do rompimento do contrato de trabalho entre empregador e empregado, em que são devidas determinadas verbas, a depender de valor de salário, tempo de contrato de trabalho, modalidade da dispensa, etc. São exemplos de verbas rescisórias: Aviso prévio, Décimo Terceiro Salário, Férias, FGTS etc.

março? O trabalhador não sabe. O advogado coloca, então, que ele começou a trabalhar em primeiro de março. As próximas perguntas são: quanto o senhor ganhava? Qual seu horário de trabalho? O senhor tirava intervalo para almoço? O senhor recebia vales transportes? Auxílio alimentação, recebia? O senhor gozou férias? Recebeu 13º salário? Os fatos que poderão ser ditos para o advogado já estão limitados nas perguntas do advogado. Não cabem outras falas, pois não há outras perguntas. O advogado controla o que poderá ser tido por fato na audiência do trabalho, uma vez que só ele poderá narrar, fundamentar e pedir em sua petição inicial. Esse é o primeiro controle social para a construção dos fatos no processo trabalhista.

A petição inicial tradicionalmente considerada pelos juristas possui a seguinte estrutura: dos fatos, do direito e do pedido. A primeira parte, dos fatos, diz respeito a todos os acontecimentos no mundo que, por sua vez, possuam pertinência com o que se pretende alegar para sustentar o pedido posterior. A segunda parte, do direito, são os argumentos jurídicos utilizados para sustentar que dos fatos decorrem determinado direito ou consequência jurídica. E, a terceira parte, do pedido, trata do que se quer com aquela ação. Esse momento é muito significativo para a audiência trabalhista, é uma das grandes etapas. Para o jurista, o que não está nos autos não está no mundo. Logo, a petição inicial é a primeira peça a constituir o processo, ou seja, os autos. Os fatos que forem colocados e a forma como eles forem colocados “determinará o mundo”, este que chegará ao Juiz e que, caso não haja contestação, após citação da outra parte, será tido por verdadeiro. Um mundo escrito, ou seja, os fatos ditos por uma parte poderão ser tidos por fatos verdadeiros que podem ser fatos jurídicos, que podem produzir consequências jurídicas, apesar da irrelevância de sua existência ou inexistência no universo que não o jurídico. A petição é uma das etapas do processo de construção de um fato.

A audiência trabalhista precisa do processo judicial (autos) para que ela seja designada. Sem processo não há designação de audiência e, consequentemente, seu acontecimento. Só que esse processo é nada mais que a petição inicial e os documentos juntados. Aliás, documentos juntados, além de serem coisas e fatos, dentro de um processo, também participam da determinação e construção

dos fatos. Por exemplo, uma Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) de um trabalhador que esteja assinada por seu patrão, com o carimbo da respectiva empresa e com data de admissão em 01.02.2003, produzirá no processo, inicialmente, o fato de que ele é empregado da empresa desde a data constante de suas anotações. Esse fato pode mudar, ainda que exista o documento. Aliás, pode mudar de todas as formas imagináveis, como, por exemplo, pode mudar para dois anos antes, dois anos depois ou até ser tida por sem efeito, se assim as outras forças que participam da construção do fato assim encaminharem.

Se o Reclamante disser na sua petição inicial que começou a trabalhar, realmente, em 01.02.2001, dois anos antes da anotação, e o seu patrão não contestar ou confessar que é este o fato, o fato final constante da ata de audiência ou sentença será que o trabalhador iniciou o seu contrato em 01.02.2001. Se o empregador, embora tenha assinado a Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), não tenha feito recolhimentos previdenciários e depósitos de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, ele pode alegar que a anotação não é verdadeira. e, depois, acordar para que a anotação seja cancelada e que outro registro seja feito com data de admissão em 01.02.2005, dois anos depois da anotação, para que os impostos, multas e juros que recaíram sobre ele sejam menores; e, como compensação ao trabalhador, ele oferece uma determinada quantia, sendo que o Juiz do Trabalho homologará tal acordo, selando o fato que fora até ali negociado. Ainda, mesmo que haja anotação, o empregador pode pedir para que seja feito um acordo, antes de apresentar sua contestação, desde que o vínculo empregatício não seja reconhecido e, portanto, todos podem ignorar aquela anotação, para que o processo finde, algum dinheiro vá para o trabalhador e o empregador não gaste tanto. Nesse caso, o fato da vida não teve sua consequência jurídica realizada, pois era necessária naquele momento a avocação de outro fato mais vantajoso para todos. O Direito e o “sistema de regras não escritas” podem construir fatos que interessam mais.

Se uma petição inicial, assinada por um advogado devidamente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, com procuração assinada pelo Reclamante, é ajuizada e protocolada no setor de distribuição da Justiça do Trabalho, para que seja distribuída a uma das vinte e uma Varas do Trabalho, quando for distribuída e autuada por um serventuário da Vara, ela se transformará em um processo. As

Varas pertencentes ao Tribunal Regional do Trabalho são uma das mais céleres do país. Em regiões como São Paulo e Rio de Janeiro, existem Reclamações Trabalhistas que podem levar até um ano para serem realizadas ou mais. Enquanto que em Brasília, os números dos processos distribuídos estão disponíveis em até 24 horas, podendo ocorrer até imediatamente ao ajuizamento. E as audiências têm sido designadas, em média, para 15 ou 30 dias. Com a existência do processo, a parte contra quem está se ingressando a ação trabalhista, Reclamada, será notificada por via postal, podendo também ser por meio de Oficial de Justiça ou por edital, para que compareça à audiência. O advogado avisa ao seu cliente que a audiência será no dia “X”, às “Y” horas, na “Z” Vara do Trabalho, no “W” andar.

Chega o dia da audiência. O prédio da Justiça do Trabalho possui duas entradas, por meio de portas giratórias com detectores de metal. O prédio aparentemente foi projetado para abrigar um hospital, inclusive porque ele está localizado em um setor hospitalar. Não é um prédio próprio do TRT, é alugado. Existem Varas do Trabalho no subsolo, nos quatro andares que o prédio possui. Existe em cada um dos andares uma sala com várias cadeiras em que muitos aguardam as audiências sentados ali. Outros mais temerosos ou cautelosos preferem aguardar no corredor, próximo à sala de audiência correspondente à Vara onde tramita o seu processo. Nos corredores há uma mistura de pessoas pobres, algumas com chinelo de dedos, com muitos advogados engravatados e com pastas na mão e, também prepostos de empresa. Para compor esse cenário, existe um sistema de som em que se vinculam todas as Varas de um mesmo andar, geralmente em número de quatro Varas por andar, que normalmente apregoa as partes dizendo, por exemplo: “14ª Vara do Trabalho, processo n.º 31/2006, Reclamante: João da Silva, Reclamado: Maria da Penha, comparecer à sala de audiência.”

Nos corredores acontecem muitas situações interessantes. Lá é onde os clientes encontram os seus advogados. O advogado costuma dizer para que o seu cliente compareça no dia determinado para a realização de sua audiência com antecedência de 30 minutos ou 1 hora, no andar correspondente à Vara em que está o processo. O cliente, seja ele empregado ou empregador, Reclamante ou Reclamado, costuma ficar apreensivo para encontrar o advogado que marcou o horário para o encontro. O advogado, por outro lado, sabe que a audiência, em virtude de determinação legal e seguimento sério pelos Juízes, não pode ocorrer antes do exato

horário da audiência, embora atrasos sejam muito comuns. Os atrasos existem, pois muitas vezes, audiências inaugurais, que são aquelas destinadas para tentativa conciliatória ou apresentação de defesa, são marcadas com intervalos de 05, 10 ou 15 minutos, entre uma e outra. Os advogados sabem que eles podem chegar faltando um minuto para a audiência ou no exato momento da audiência, inclusive quando o seu cliente já se sentou à mesa. Se, por outro lado, é o Reclamante quem se atrasa, um minuto que seja, o Juiz, rapidamente, sem pestanejar, vai arquivar o processo;<sup>6768</sup> menos um trabalho e mais um processo “solucionado” para sua estatística. Existe um pensamento entre os advogados em que eles dizem que os Juízes possuem uma tendência muito clara em querer arquivar processos, declinar competência e extinguir “sem julgamento de mérito”. Um advogado trabalhista informou, inclusive, que uma vez que o Juiz tenha sentenciado, ele está sujeito a que as partes interponham o recurso judicial cabível (Recurso Ordinário, por exemplo), que será julgado pelo Tribunal Regional do Trabalho (2ª instância). O quantitativo de acertos ou desacertos nas decisões do Juiz, observados pelo Tribunal Regional do Trabalho, serviriam de base “estatística” para determinar o Juiz que seria interessante para a indicação de uma futura promoção por merecimento. O Juiz que julga mais possui maior chance de ter sua decisão (sentença) alterada ou julgada “incorreta” pelo Tribunal.

Voltando à audiência. O cliente está lá esperando, o advogado não aparece e ele fica na expectativa. Acontece, às vezes, que o cliente lembra perfeitamente da fisionomia do advogado, porém o advogado não faz a mínima ideia da fisionomia do seu cliente. Então, o advogado sabido olha para a multidão de pessoas e espera alguém que vai lhe sorrir ou caminhar em sua direção e, aí, ele confirmará se é ele o cliente da audiência de hora tal e Vara tal. E se o cliente não se manifestar? Nesse caso, tudo acontece igual ao ocorrido quando o advogado que vai fazer a audiência não é o mesmo que atendeu o cliente no escritório. O advogado não conhece o cliente e o cliente não conhece o advogado. Então, os advogados nessa situação se

---

<sup>67</sup> **Orientação Jurisprudencial** da SBDI I. 245 - Revelia. Atraso. Audiência. (Inserida em 20.06.2001) Inexiste previsão legal tolerando atraso no horário de comparecimento da parte na audiência.

<sup>68</sup> **Consolidação das Leis do Trabalho**. Art. 844 - O não-comparecimento do reclamante à audiência importa o arquivamento da reclamação, e o não-comparecimento do reclamado importa revelia, além de confissão quanto à matéria de fato.

posicionam na sala de espera ou no corredor e grita o nome do seu cliente para ver se ele o encontra. Nessa situação, quando o cliente ouve o seu nome, ele se direciona ao advogado desconhecido e este se apresenta como aquele que fará a audiência.

Os corredores do prédio em que funcionam as Varas são o local de encontro e de preparo psicológico e, ainda, dos últimos ajustes para o momento central da nossa análise etnográfica, a audiência trabalhista. O advogado encontrou o seu cliente; então é hora de repassar as informações, orientar sobre como o cliente deve se comportar, perguntar se há disposição para acordo, se as testemunhas estão presentes, se há algum novo acontecimento que possa influenciar no processo, dentre outras coisas. No mesmo local, estão os advogados das empresas e empregadores que também estão apreensivos. Estão todos em um mesmo local, onde é aguardada a hora da negociação, o embate de possibilidades sobre que fatos serão determinados, fixados, aprovados e reprovados, ou seja, ninguém sabe o que outro vai dizer, inclusive, ninguém sabe como está o estado de espírito do Juiz do Trabalho. É no corredor também que os advogados praticam o que é chamado por alguns como conversa com a testemunha, avaliação da testemunha e, tido por irregular, a expressão “orientação da testemunha” ou “preparação da testemunha”. E o que é orientar uma testemunha? O caso mais típico é quando a parte ou o advogado diz para a testemunha exatamente o que ela deve dizer: que não é amiga do Reclamante, que não tem sentimentos de inimizade para com a Reclamada e que não tem interesse sobre o resultado da causa, e que a Reclamante trabalhava em “X” condições, em “Y” horário, em “Z” período etc. Esse advogado, a princípio, está tentando forjar uma prova e ser bem sucedido na utilização dessa prova.

Apostos os advogados do Reclamante e o Reclamante, bem como advogados do Reclamado e o Reclamado, ao ouvir pelo sistema de som do Tribunal Regional do Trabalho da Região a Vara do Trabalho o número do processo e seus nomes, eles entram para a audiência. O Reclamante caminha para a direita acompanhado de seu advogado. O Reclamado caminha para a esquerda também acompanhado de seu advogado. Reclamante, Reclamado e advogados respectivos estão separados por uma mesa. Em cima da mesa, existe um monitor, conectado ao monitor da auxiliar da audiência, em que a ata pode ser visualizada pelos advogados, ao mesmo tempo em que está sendo redigida. Na Justiça do Trabalho, o advogado senta mais próximo do Juiz, enquanto o cliente fica ao seu lado. Na Justiça Comum, é o

cliente que senta próximo do Juiz e o advogado do lado. Talvez a explicação para isso seja o fato de que se trata o trabalhador como hipossuficiente. Ainda porque, na maior parte das audiências, são os advogados que se manifestam e falam pelas partes. Uma questão que se coloca é o porquê dessa necessidade de que os advogados intervenham tanto no processo de diálogo entre as partes e o Juiz, e entre partes e partes. O discurso jurídico diz que é para garantir que a comunicação se dê sem o calor dos ânimos de quem se vê envolvido pelo conflito nos autos. Dá para pensar sobre a possibilidade de que, assim, a existência somente do Juiz poderia ser suficiente.

#### **4 A audiência inaugural**

Com o Reclamante, o Reclamado e os respectivos advogados sentados, a audiência trabalhista é iniciada. A primeira coisa que o Juiz faz é verificar se as partes presentes são as mesmas que constam no processo. Em geral, ele pede ao Reclamado a carta de preposição e o contrato social da empresa. A carta de preposição é um documento assinado pela empresa que autoriza que o preposto a represente na audiência. O Juiz também confirma se a parte é a que consta nos autos. Os advogados também são identificados, pois nem sempre o advogado que assinou a petição é quem faz a audiência. Isso ocorre, por exemplo, quando o escritório responsável pela causa possui muitos advogados ou quando o advogado da causa solicita a um colega que faça a audiência em seu lugar. O advogado do empregador necessita se identificar, pois é a primeira vez que aparece no processo. Os advogados fornecem o nome e o número de inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).

Após partes identificadas e advogados, o Juiz pergunta para as partes, aguardando que os advogados respondam: “Existe acordo?” ou “Alguma possibilidade de Acordo?” ou, então, algo assim: “Há alguma proposta, doutor?” Nessa hora, existem duas posturas mais comuns dos Juízes: ou o Juiz pergunta com um controlado ar de desprezo e indiferença para a possibilidade ou não do acordo e, enquanto ele faz isso, corrobora sua expressão facial e tom de voz, com um movimento do corpo mexendo ou lendo os processos; ou, então, o Juiz do Trabalho fala em tom mais receptivo, inclinando o corpo em direção à mesa e no sentido em que se encontram as partes, como se dissesse: “Eu ficaria feliz por vocês se a paz se



estabelecesse por meio do acordo.” A primeira disposição do Juiz, que eu chamarei disposição de indiferença, na maioria das vezes é uma expressão falsa e fingida. A sequência da audiência revela que, na verdade, esse expressado desprezo é um falso desprezo. Ele tenta mostrar algo como : “Eu estou aqui para trabalhar e, tanto faz para mim, homologar o acordo, ou instruir o processo, julgar e proferir minha sentença”. Acompanhando a continuidade da sentença, é observável impaciência do julgador e certa raiva para aqueles que não preferem o acordo ou que dificultam a negociação. Aliás, a grande maioria dos advogados trabalhistas conhece algum caso, muitas vezes pessoal, em que o Juiz do Trabalho ficou indignado e enfurecido porque o acordo tinha tudo para sair e não saiu. A não realização do acordo pode significar para o Juiz do Trabalho um processo para instruir, julgar e mais um entulhado nos arquivos da secretaria da Vara, quando chegar à fase de execução do processo. Para o Juiz e para o benefício de toda a “política judiciária”, o acordo é ótimo. A propósito, a história do Direito brasileiro poderia ser contada sobre o viés do interesse de determinados grupos sociais produzirem e manterem demandas e conflitos judiciais. Quanto mais conflito, associado ao monopólio de dizer o direito, acrescentado pela ideia de que a advocacia é atividade essencial à justiça, mais forte se estabelecem determinadas categorias. Há momentos em que o direito procura aumentar a oferta de demandas, como também há momentos em que a busca é pela diminuição das demandas, sob um verdadeiro processo de controle inflacionário de demandas judiciais. A Justiça do Trabalho está, atualmente, numa verdadeira campanha pela conciliação, mas o intuito humanitário e busca pela pacificação social não são os principais motivadores.

O discurso jurídico, porém, diz que essa primeira frase do Juiz em que ele tenta a conciliação não é determinada necessariamente por interesses de “política judiciária”, mas, via de regra, porque a lei diz que deve ser assim, ou seja, a Consolidação das Leis do Trabalho dispõe dessa forma. A ata, que segue muitos padrões de modelos de atas do sistema de informática do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, já possui lá o texto padrão para a tentativa conciliatória frustrada, ou modelos de atas com texto para que se digite o acordo e termos do acordo. Esse sistema de informática é tão interessante que, por exemplo, em casos de parcelamento de acordo, o sistema abre um formulário para que sejam inseridas as datas, sendo que, se recaírem em dias não úteis, o sistema já determina a próxima data útil, basta acrescentar nos campos os valores e dia do mês fixado, que ele já incor-

pora ao texto da ata. O sistema de informática, desenvolvido pelo setor competente do Tribunal, condensa os principais modelos de atas, o que também influencia e condiciona em alguns casos a maneira que os fatos serão construídos para atender as possibilidades do sistema de elaboração de atas. Só um exemplo, o sistema de informática funciona melhor se o dia para pagamento do acordo todo o mês for somente um, sem grandes variações.

O “sistema de regras não escritas” não quer dizer que ele não se utiliza das regras escritas, codificadas e legais. Há uma relação entre as regras escritas e as regras não escritas. As regras escritas fazem parte e possibilidade do discurso a ser utilizado. O discurso pode usar um paradigma ou outro. Há uma regra que não pode deixar de ser seguida é a de que os advogados deverão se pronunciar sobre a possibilidade ou não do acordo. O que fica aberto é a forma que eles responderão. Não se trata apenas de dizer sim ou não. Há várias tonalidades e tipos de sim e tantos outros de não. Qual não e em que tom dizer? O advogado do Reclamado pode dizer um não forte e enfático, aguerrido e com um sentimento de afronta com aquela pergunta. Ele pode dizer um não entristecido e magoado, como se o seu cliente se sentisse injustiçado e traído por ter sido acionado judicialmente. Ele, ainda, pode dizer: “Olha, Excelência, a princípio, não”, deixando a impressão de que é possível um acordo, mas que é necessário aguardar um pouco mais de movimento da parte contrária ou do que mais será apresentado no processo. Nessas variadas possibilidades de não, pode residir uma estratégia de defesa, uma estratégia de convencimento, uma estratégia para se tentar o acordo, o atendimento pelo Advogado de questões pessoais por parte do cliente, ou uma série de outras possibilidades. Antes, porém, é necessário conversar para saber se os fatos que serão colocados na ata representam os interesses dos envolvidos. Nesse momento pode-se ver que os supostos fatos da vida e os supostos fatos jurídicos não determinam nada. Os fatos jurídicos e os fatos da vida não podem ser decididos ou escolhidos sem considerar os homens que estão envolvidos. Caso contrário, os fatos da vida e os fatos jurídicos é que estariam determinando como nós iríamos viver e não o contrário. As leis da física poderiam até determinar como um homem deve viver, pois as leis da física não abrem espaço para negociação ou discussão, agora as leis da sociedade possuem um espectro maior de possibilidades, ou seja, existem opções que podem ser negociadas, discutidas e repensadas.

E quando a resposta é afirmativa para a pergunta do Juiz do Trabalho sobre o acordo? Quando é sim, essencialmente, não há grande mudança no comportamento. O que muda é o destino e o caminho que estão sendo trilhados para a produção, negociação e construção dos fatos. Quem sinaliza sim para um acordo, busca que os fatos sejam decididos de uma maneira mais convergente e concordante. Contudo, há sins e sins. O advogado da Reclamada pode dizer com alegria, expectativa e um pouco de satisfação na condução para um acordo: “Sim, Excelência, nós temos todo o interesse que seja feito um acordo”. Ele pode dizer um sim, que na verdade é um não, pois logo em seguida ele diz que a proposta é X, cujo valor é ínfimo e absurdo dentro do que se pediu na petição inicial. Por exemplo, um advogado faz uma petição inicial onde ele pede inúmeros direitos, sendo um deles a afirmação de que o Reclamante não praticou nenhuma falta grave, que não poderia ter sido dispensado por justa causa, e, portanto, merece todos os seus direitos, dispensado que foi sem justo motivo, com um valor de causa em R\$ 5.200,00 (cinco mil e duzentos reais). O sim que é um não debochado é a outra parte dizer que propõe um acordo para pagar R\$ 100,00 (cem reais). O risco nesse tipo de sim é demonstrar uma atitude de deboche e angariar a antipatia do Juiz. Essa é uma questão que tem se tornado uma verdadeira categoria de pensamento na análise do funcionamento das audiências trabalhistas, qual seja, a busca pela antipatia ou simpatia do Juiz. Embora isso não seja matéria dos manuais de Direito, essa questão determina, muitas vezes, uma discussão judicial melhor do que qualquer artigo da Constituição ou do Código Civil. A ideia é saber buscar a simpatia do Juiz na audiência e evitar ganhar a antipatia.

Outra tonalidade de “sim” é aquele em que, no intuito de lamentar uma suposta dificuldade financeira, ele diz que quer fazer o acordo, porém que dependerá do valor e das condições ofertadas, e, em seguida, começa a se queixar de que os negócios não estão indo bem, de que está sendo acionado por inúmeros empregados, que seu nome está “sujo na praça” e tantos outros jargões. O processo de negociação para definição dos fatos que poderão ir para a Ata de Audiência segue um ritual que não pode ser quebrado ou invertido, pois é uma ofensa gravíssima. O teatro e as atuações em seus respectivos momentos deverão ser seguidos e cumpridos até o desfecho final. Se não for assim, a moralidade coletiva é extremamente afrontada e, parafraseando Durkheim, “os deuses poderão entrar em guerra”. Embora a ideia seja o acordo e o fim do processo, isso não pode ser dito assim. Deve

pairar sempre a ideia de que interesses morais e valores elevados estão em debate, sendo que o ritual é, para isso, tentar convencer, justificar, persuadir, seduzir e chegar a um denominador que não seja tão agressivo e que não afronte interesses e valores instituídos.

Depois que o Juiz pronunciou a frase mágica com a qual ele dá início à audiência, ao processo de negociação, e o Reclamado respondeu obrigatoriamente sobre a possibilidade do acordo, é necessário verificar o próximo passo, que agora não pode mais parar. A outra parte deve dizer alguma coisa após a manifestação da Reclamada. Geralmente, é o Reclamado que se manifesta primeiro, quando o Juiz pergunta sobre a possibilidade conciliatória, pois, em regra, o Reclamante “quer tudo o que ele pediu na petição inicial”, o que nem sempre é verdade.

Existe entre alguns advogados trabalhistas a ideia de “bombar” a petição inicial. “Bombar a petição inicial” é pedir muitas coisas, inclusive coisas juridicamente temerárias, de difícil prova ou obtenção de sucesso, somente para intimidar o Reclamado, sobre a possibilidade de uma eventual condenação, ou para elevar o valor da causa a fim de se conseguir um acordo melhor. Com isso, é possível que um Reclamante que tenha direito a R\$ 800,00 (oitocentos reais), entre com uma ação pedindo R\$ 2.600,00 (dois mil e seiscentos) e acabe fechando um acordo em 02 (duas) parcelas de R\$ 500,00, totalizando R\$ 1.000,00 (mil reais), ou seja, um valor superior ao que ele teria direito. O próprio advogado que ajuizou a ação trabalhista pode trabalhar com a ideia de que, dentro do jogo, ele pode ganhar mais ou menos, o que vai depender da sua capacidade de “jogar” e negociar. O interessante é que o próprio sistema jurídico permite isso.

Vejamos um golpe que um médico renomado sofreu, onde os estelionatários utilizaram o próprio Poder Judiciário e o sistema jurídico. Embora essa questão não tenha diretamente a ver com audiências trabalhistas, ela é muito instrutiva. Esse médico pneumologista, que é pesquisador conceituado e morador em Brasília, recebeu uma correspondência de Porto Alegre que dizia que ele seria agraciado com uma condecoração pelo seu brilhantismo como pesquisador e pneumologista. Tal premiação é conhecida e relevante. O médico, sentindo-se lisonjeado e feliz, enviou um e-mail agradecendo com a honraria em questão. Passado algum tempo, esse mesmo médico recebe uma outra correspondência dizendo que ele deveria remeter o valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais) para despesas envolvendo a

condecoração. O médico não gostou, pois não achou correto um procedimento de uma entidade que cobraria por uma condecoração onde ele seria agraciado, e não enviou o dinheiro. Algum tempo depois, ele recebe uma intimação, de um processo que tramitava em Porto Alegre, dizendo que ele deveria comparecer ao Fórum localizado naquela cidade, a fim de se defender sob pena de que, não apresentando contestação, seria considerado revel e todos os fatos alegados pela outra parte seriam tidos por verdadeiros. O médico não compareceu, pois não se deslocaria para Porto Alegre só para contestar uma ação, ainda mais em um valor que possivelmente é inferior ao que ele gastaria com deslocamento, hospedagem e advogado. A audiência ocorreu e ficou determinado na sentença que ele é devedor. Ou seja, o fato construído foi o alegado na petição inicial e que não foi contestado. A sentença em que não há recurso, após um determinado prazo, torna “coisa julgada”, nesse caso, coisa julgada material, sendo que o dogma da coisa julgada, diz que “tá julgado, tá julgado”. O jogo foi esse e agora não há muito que se discutir.

Outro exemplo interessante, embora não seja da audiência trabalhista, é o caso de um senhor idoso que adentrou uma loja de conveniência em um posto de gasolina. Esse senhor, ao adentrar a loja, tomou e pagou um café; porém, antes de ir embora, foi até um dispositivo que suporta revistas, escolheu uma revista masculina que traz ensaios sensuais de mulheres, retirou um plástico de “pvc”, que recobria a revista para evitar que os clientes ficassem folheando e começou a folheá-la. A funcionária resolveu chamar o proprietário da loja de conveniência que estava próximo ao local, uma vez que a orientação é de que os funcionários não permitam que os clientes violem o plástico que recobrem as revistas. Quando o proprietário chegou próximo ao senhor idoso, disse: “Meu senhor, por gentileza, o senhor terá que comprar a revista”. O senhor idoso, espantado, pois estava concentrado na leitura, teve uma reação inesperada. Ficou com raiva, se sentiu ofendido, disse que não levaria a revista, uma vez que não a estava folheando, e que aquela atitude do gerente era um absurdo e que, por fim, ajuizaria uma ação de indenização por danos morais contra aquele estabelecimento e foi embora. O proprietário achou loucura, mas esqueceu.

Algum tempo depois, não muito, chega uma correspondência de citação para a loja de conveniência, em que informava do ajuizamento de uma ação de indenização de danos morais pelo senhor idoso em que ele pedia uma quantia enorme e contava uma estória de acusações indevidas e desrespeito praticados contra

ele. O proprietário foi à audiência, porém, a narrativa do senhor era de tal maneira que a Juíza, após longa negociação, impôs a ele, “sugerindo”, que R\$ 1.000,00 (mil reais) era um bom valor para acordo. Na audiência trabalhista, quando um Juiz diz que acha “um bom acordo” ou “um acordo razoável”, a regra diz que é melhor aceitar o acordo, sob pena de que a condenação possa ser muito mais desvantajosa do que o acordo em questão. O acordo foi feito e o fato construído e determinado é que R\$ 1.000,00 (mil reais) era compensador pelo dano sofrido pelo idoso. O pior de tudo é que o proprietário tem tudo para ficar feliz com o acordo, pois uma eventual condenação poderia ser em valores muito mais elevados e sua chance de negociar após a prolação da sentença ficaria muito mais difícil, pois, nesta altura, já existe um documento que atesta a existência do fato criado. O problema para o perigo da criação desse fato é que a Juíza já havia deixado claro que, se não houvesse acordo, ela sentenciaria favorável ao pobre senhor idoso. Esse exemplo demonstra as possibilidades de determinadas narrativas e enunciados que são levados ao Poder Judiciário serem acatados indiscutivelmente pelos atores envolvidos, inclusive, em virtude de representações importantes que são compartilhadas.

Todavia, voltemos à audiência trabalhista, chegando-se ao ponto em que o Reclamante deve dizer algo para dar pistas sobre como será a sua postura e seus interesses no acordo. Ele não pode ignorar o que foi dito pelo Juiz e o que foi dito pelo Reclamado. Será a hora em que um advogado mais espirituoso pode mudar tudo, ou que um advogado mais temeroso possa ter interesse em buscar zonas de conforto. Aliás, essas coisas dependem do tipo de ação, das perspectivas de sucesso, das dificuldades em relação às provas e, até de interesses mais corriqueiros, como por exemplo, o interesse do advogado em pagar uma conta que está prestes a vencer (o acordo viabiliza de maneira mais rápida o pagamento dos honorários advocatícios). A postura e o temperamento do cliente também interferem nas possibilidades do pronunciamento. Há clientes intransigentes que não aceitam de modo algum o acordo. Os advogados devem defender, ou pelo menos, aparentar defender, que são isentos e independentes para atuarem como defensores dos interesses dos seus clientes, como se os seus interesses não estivessem lá presentes. Alguns advogados até fazem com que pessoas mais ingênuas acreditem na sua convicção e idealismo. Outros advogados deixam claro que o interesse deles é somente os honorários que serão pagos ou que poderão render daquele processo. Os clientes, principalmente as pessoas com menos instrução e condições materiais,

depositam uma grande confiança em seu advogado, inclusive, por estarem numa situação de ignorância sobre o que está acontecendo e sobre o que estão falando. O advogado esperto ou habilidoso pode usar dessa confiança e desconhecimento para manipular as reações e os sentimentos do seu cliente. O advogado pode dizer baixinho no ouvido do cliente: “Não aceita acordo nenhum. Esse valor é muito pouco para o que você tem direito. O seu patrão não pode sair dessa assim. Se você não fizer o acordo, nós vamos ganhar mais no final.” Com essas palavras, o cliente “enche o peito de confiança” e diz: “Eu não aceito o acordo. Esse valor é muito pouco”. O Juiz, nessa hora, pode olhar para o advogado e dizer: “Doutor, tente explicar para o seu cliente que é melhor ele aceitar esse acordo”. O advogado poderá dizer: “Excelência, o meu cliente não quer o acordo e eu não posso contrariar esta vontade”. Esse mesmo advogado pode usar o seu cliente até o momento em que o acordo possa ser interessante aos olhos do advogado.

O mesmo advogado que induziu o seu cliente a não aceitar o acordo, não terá nenhuma vergonha de dizer, logo em seguida, sem que nenhuma alteração séria no processo tenha ocorrido, apenas o aumento da proposta de acordo: “Olha, eu acho que você deve aceitar o acordo. O processo não está tão favorável assim. As nossas testemunhas não estão boas. Há um risco de que nós percamos no final. Se você não aceitar o Juiz pode ficar com raiva. É melhor garantir esse valor agora do que não ganhar nem isso no final. Esse processo pode demorar anos e, de repente, nós nem consigamos executar o seu patrão”. O cliente nessa hora fica perdido. O advogado que estava há poucos minutos cheio de garra e confiança, começa a dizer que as coisas não estão tão favoráveis quanto parece e que o acordo que antes era um absurdo, passou a ser considerado a única saída inteligente. Todas essas questões acontecem na frente do Juiz, que deveria zelar pelos direitos e pela dignidade do trabalhador, até porque os direitos do trabalhador são considerados pela doutrina jurídica como “indisponíveis”.

A personalidade do advogado define muitas vezes a maior ocorrência de acordos ou sentenças. Os advogados levam certa vantagem sobre o Juiz no que diz respeito à posição e condição de exercer influência sobre seus clientes. Um advogado que não esteja precisando de dinheiro naquele momento, preferirá aguardar a sentença e a fase de execução, pois as possibilidades de ganhos maiores são melhores. Se o advogado, por outro lado, necessitar do dinheiro dos honorários para cobrir

despesas de manutenção do escritório ou pessoal, o interesse ficará em que os processos terminem o mais rápido possível, de preferência por meio do acordo. Existem processos que são considerados investimentos a longo prazo, a médio prazo e a curto prazo. Isso em virtude da “liquidez” do processo. Processos, por exemplo, envolvendo contratos de trabalho doméstico, são ações em que a possibilidade de um acordo na primeira audiência é muito grande. Processos contra empresas grandes, em outro giro, podem até render muito mais dinheiro, mas os advogados já sabem que são processos para serem recebidos daqui a cinco anos. Compensa para a empresa grande, como política de gestão de recursos humanos, ter um escritório exclusivamente para protelar processos por anos e anos. A empresa precisa mostrar para os funcionários que empregado que entra na justiça contra ela pode até receber, mas com muito sacrifício e desgaste. Aliás, os advogados falam sempre que compensa mais para as empresas pagarem o dinheiro que seria para pagar uma condenação trabalhista e aplicar no mercado financeiro, pois, se após todos os recursos, após anos, ela ainda tiver que pagar a condenação, os juros que incidiram sobre aquele valor de condenação inicial é de apenas um por cento mais correção monetária, percentual inferior ao que um dinheiro bem aplicado renderia. O ditado dos fóruns trabalhistas é o de que “compensa, pelo menos para as grandes empresas, não pagar a condenação trabalhista e protelar ao máximo com todos os recursos e estâncias possíveis”.

Há a regra, que deve ser compartilhada por todos, de que o Juiz é imparcial e sempre justo, pois desacreditar isso é romper com todas as bases do sistema. Se as pessoas começarem a achar que não há a possibilidade de sair dali uma decisão correta e “justa”, ainda que essa correção esteja sob o paradigma da formalidade e legalidade, isso poderia colocar em xeque a autoridade do Juiz e de todo o sistema e nada daquilo poderia continuar. Se um Juiz perde completamente a compostura e deixa de desempenhar minimamente o seu papel, ele poderá ser imediatamente tido como ilegítimo e ninguém se manteria sobre a estrutura social da audiência trabalhista. A estrutura social depende de que seus atores sociais estejam seguindo o “sistema de regras não escritas” e desempenhando o seu papel, inclusive, observando todo o ritual, se assim for prescrito pelo coletivo.

Algumas das possibilidades é que o Reclamante assinta com a aproximação da Reclamada para o acordo. Também, ele pode se ofender com uma postura rígida demonstrada pela Reclamada em seu momento de fala. Ainda, é possível que ela se



convença de que o acordo pode ser mais vantajoso do que “os riscos e a demora da demanda”. Ademais, há motivos pessoais que podem interferir no pronunciamento pelo Reclamante neste ponto em que ele deve se manifestar sobre a possibilidade ou não do acordo. Uma esposa pode estar orientada pelo marido de que não deve aceitar um acordo em hipótese alguma. Uma pessoa pode não querer dar o braço a torcer em face de alguma humilhação que ela tenha sofrido. Há situações em que o Reclamante aceita qualquer acordo, em razão de não ter sequer o dinheiro para pagar a passagem de ônibus de volta para sua casa. As possibilidades são muitas, o que há de constante e regular é que esse momento existe na audiência como parte fundamental do processo de diálogo, de negociação e de observação pelos atores sociais sobre quais fatos poderão ser construídos. Sem essa conversa, não há como decidir, interpretar, pensar todo o processo decisório. O processo decisório não é algo que possa ser afastado dos elementos que estão postos para decidir, assim como a decisão se vincula ao processo decisório e aos elementos postos, sendo que dentre esses elementos existem os interesses para que a decisão seja em um sentido ou em outro. Depois que o Reclamante se manifesta e aponta seus interesses, seus objetivos, seus pontos de convergência com o Reclamado, sua postura na negociação, é que o Juiz possuirá condições de analisar as possibilidades, sendo que, é possível também que as partes estejam blefando.

A audiência trabalhista tem uma vantagem enorme sobre outros tipos de processos decisórios, pois ela tem uma fase que podemos chamar de informal e outra que chamaremos de formal. Durante a fase informal, em tese, tudo pode ser dito, sem que se comprometa seriamente a fase formal. A fase informal compreende esse período em que o Juiz abre o período conciliatório e vai até o momento em que ele declara a tentativa conciliatória frustrada e abre a nova fase processual para a entrega de contestação, réplica, depois instrução e, por fim, o julgamento. Muitas vezes, na fase informal, o Juiz é sereno, conciliador, transigente, amigo e acessível, porém, se não der certo a fase informal, tudo pode mudar. O Juiz pode ficar rígido, intransigente, inacessível, autoritário e até cruel. É como se ele escondesse a sua raiva por meio de uma suposta eficiência técnica e jurídica e se vingasse dizendo: “Agora, eu sou imparcial, racional. Eu sou só a lei, pura e cega. Não é isso que vocês querem? A lei ; doa a quem doer?” Na fase informal, é possível que uma das partes admita algo e, não havendo acordo nessa fase, ela negue completamente na outra fase e o Juiz não faça nada contra isso.

Existe um discurso no sentido de que tudo que acontece na audiência deverá ser registrado na ata, porém, por outro lado, existe também outro discurso que diz que o Juiz somente deverá registrar na ata o que for relevante, porém quem decide a relevância é sempre o Juiz. Outro fator é a vinculação clara da servidora que redige a ata com o Juiz que preside a audiência. Ela só escreve o que ele determina, na forma que ele determina. Se houvesse independência por parte de quem registra, talvez toda a estrutura estivesse organizada de um outro modo. Assim como, se houvesse um registro por meio de imagens ou mesmo pela gravação do áudio, todo o processo de construção dos fatos sofreria alterações. Quem controla o sistema de inscrição tem melhores condições de inscrever os fatos que serão determinados ao final. Ainda, “As atas de audiências deverão refletir o que realmente aconteceu naquela sessão, com todos os seus incidentes e percalços (art. 817, CLT)” (In OLIVEIRA, Antônio Francisco. *Manual do Processo do Trabalho*), embora isso não aconteça.

Os acordos poderiam, em tese, ser celebrados de muitas maneiras, pois se trata de uma relação privada e contratual entre os litigantes. Entretanto, existem alguns padrões para a realização dos acordos. Inicialmente, quase todo acordo está relacionado a valores monetários. O empregado quer, em regra, dinheiro. Não houve nenhum acordo presenciado durante a observação no qual o desejo de uma das partes era um pedido de desculpa ou que uma das partes se comprometesse a praticar algum ato qualquer, como, por exemplo, uma doação a instituições de caridade ou o desenvolvimento de alguma obra social. O empregado quer alguma quantia em dinheiro e o empregador quer pagar o mínimo. É habitual que a discussão gire somente em torno de algum valor e, inclusive, é espantoso que o valor para mais ou para menos seja o único referencial importante, sem que esteja vinculado a qualquer pedido específico da petição inicial ou a algum princípio moral ou religioso. Por exemplo: em uma ação em que o valor da causa é R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) e em que existe uma infinidade de pedidos e questões trabalhistas que vão de A a Z, a Reclamada diz que pode pagar R\$ 5.000,00. O Juiz do Trabalho instiga a parte contrária, e o Reclamante diz que só aceita o acordo se for R\$ 15.000 (quinze mil reais) e nada menos do que isso. O Juiz do Trabalho já sabe onde esse acordo vai chegar. As pessoas envolvidas já sabem que o acordo não será de R\$ 5.000,00, bem como que não será de R\$ 15.000,00. A regra social, conhecida pelos advogados, é oferecer inicialmente bem menos do que você tem condições de

pagar e quer pagar. Por outro lado, o advogado do Reclamante sempre pedirá um valor bem superior ao que ele realmente está disposto ou quer receber. Por incrível que possa parecer, o acordo necessita passar por esta gangorra até chegar ao valor final. Se o Juiz estiver um pouco mais apressado ele pode fazer o seguinte: ele pega os R\$ 5.000,00 (cinco mil) de um; soma aos R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) do outro; obtém como resultado R\$ 20.000,00 (vinte mil reais); que, por seu momento, é dividido por 02 (dois); sendo obtido o valor médio de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Os observadores daquele “jogo de cena” já são capazes de apostar que o acordo girará em torno de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Todavia, não é elegante para o Juiz agir de modo calculado e frio. Ele deve seguir as etapas para que não transpareça claramente que é só a questão monetária que passou a ser o objeto da negociação. Onde ficaria o princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas? A Justiça do Trabalho possui como regra a de que deve se pautar por valores e princípios de humanização das relações trabalhistas. O trabalhador é um ser humano e, por meio do trabalho digno e sob a proteção do hipossuficiente pelo Estado, é que ele concretiza a sua humanidade. Deixar que o Judiciário Trabalhista se transforme em mercado, onde o trabalhador é alienado e transformado em mercadoria, não seria moralmente admissível. O sentimento coletivo diz que é mais apropriado que a negociação se dê de maneira um pouco mais lenta. Quem ofereceu R\$ 5.000,00 deverá aumentar sua oferta. Quem ofereceu R\$ 15.000,00 deverá, dentro do seu papel, diminuir sua oferta. Dessa forma, o encontro para o valor convergente pode aumentar de R\$ 500,00 em R\$ 500,00; ou de R\$ 1.000,00 em R\$ 1.000,00; ou qualquer outro valor. Obviamente que existe uma enormidade de fatores que vão interferir nas propostas iniciais e no avanço para o valor convergente do acordo; porém, a dinâmica é a do “pingue-pongue” e suas variações.

O acordo não se resume somente a dinheiro. Também existem, contudo, em menor consideração por todas as partes, outros pedidos que, indiretamente, também representam a obtenção de mais dinheiro. O pacote clássico do acordo é: dinheiro, FGTS e seguro desemprego. Esse pacote pode ser dito de outra forma, tal como: dinheiro que sai do bolso do patrão, dinheiro que já saiu do bolso do patrão e está depositado na Caixa Econômica Federal (CEF), e dinheiro que saíra do bolso do governo para o bolso do empregado. Se alguém objetar essa ideia fortemente monetária que paira sobre o acordo, poderá dizer que há também o pedido de anotação da Carteira de Trabalho e Previdência Social, que é, quando conveniente, um

ponto de honra para Juízes e que, talvez, devesse ser ponto de honra na consciência social de alguns advogados, uma vez que, com a anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social, o trabalhador poderá fazer uso do amparo dos benefícios previdenciários por meio do Instituto Nacional do Seguro Social. Essa defesa para a assinatura da Carteira de Trabalho e Previdência Social é apenas um discurso usado para diversos outros fins. Na verdade, a CTPS deve ser assinada para que o trabalhador consiga cumprir as formalidades para obter o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e o Seguro Desemprego. A assinatura da CTPS, embora sob o discurso de que é algo de fundamental para o trabalhador, é, em vários casos, tratada como algo sem relevância e, mais, algo que não traz prejuízos para ninguém. Aliás, a legislação previdenciária é uma das legislações que mais se alteram em menor espaço de tempo de todas as outras legislações, bem como suas mudanças que, muitas vezes não se dão por lei federal, porém por portarias, provimento, resoluções, instruções normativas e outros atos normativos administrativos, que, em tese, não poderiam alterar o que diz a lei. E, quem conhece a prática do Instituto Nacional da Seguridade Social verá que a simples anotação na CTPS não é suficiente para a obtenção dos benefícios previdenciários. Na Justiça do Trabalho existe uma ideia de que se houver anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social, o trabalhador obterá os benefícios. Não havendo depósitos efetuados corretamente em nome do trabalhador, não haverá como obter nenhum benefício do Instituto Nacional do Seguro Social, inclusive, qualquer tipo de aposentadoria. Os Juízes do Trabalho fazem “vista grossa” para as dificuldades que um trabalhador irá enfrentar para obter sua previdência social quando criam a expectativa no trabalhador de que basta a anotação para que eles garantam sua filiação ao regime. É uma ilusão acreditar que o fato jurídico consistente na anotação da Carteira de Trabalho e Previdência Social assegurará a consequência jurídica, amparo pela Previdência Social. Contudo, é uma ilusão conveniente em certos casos.

Os Juízes sabem que o acordo é o caminho mais rápido para arquivar um processo. Há também certa descrença com o sistema a ponto de que não vale a pena encher o peito de ideais e tentar mudar o mundo, principalmente, o mundo conflituoso, estruturalmente conflituoso, entre empregadores e empregados. Os Juízes estão dispostos em consolar o trabalhador, não inviabilizar a atividade econômica, defender sua posição social e arquivar mais um processo, sendo que o acordo consegue tocar nesses pontos.

O acordo também é importante para aqueles que estão temerosos com as possibilidades de perda e ganho. Uma vez selado o acordo, o controle sobre o que se ganha de um lado e o que se perde do outro é mais eficiente. Uma das partes pode desconhecer as forças do outro para ganhar a ação, porém, pode conhecer suas fraquezas. O acordo serve muitas vezes também como um excelente negócio. Aliás, o custo dos encargos trabalhistas torna atrativa a utilização do Poder Judiciário Trabalhista como um ponto de acordos de rescisões trabalhistas e homologação desses acordos. O exemplo é bem fácil: uma das preocupações dos empregadores na hora de demitir um funcionário é pagar a multa de 40% sobre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. O trabalhador não quer pedir dispensa, pois gostaria de sacar o seu FGTS e obter as parcelas do Seguro Desemprego. Além do mais, é devido ao governo, quando do pagamento da multa de 40%, mais 10% de tributo. Qual a solução encontrada por muitos empresários? O trabalhador entra com a ação trabalhista pedindo todos os seus direitos contra o seu patrão e dizendo que foi dispensado sem justa causa. O patrão comparece a audiência e oferece o seguinte acordo: determinada quantia em dinheiro, anotação da CTPS, liberação dos valores depositados no FGTS e liberação das guias de seguro desemprego. O empregador aceita o acordo e o Juiz do Trabalho homologa. Assim, o empregador consegue liberar o FGTS do empregado e o seguro desemprego para o trabalhador, e o patrão deixa de pagar a multa de 40% mais 10% de tributo. Com o acordo homologado por Juiz do Trabalho, não haverá dificuldades para o saque do FGTS e obtenção do seguro desemprego.

Outros aspectos presentes em todos os acordos são as custas processuais que sempre ficam a cargo do Reclamante e, logo em seguida, as custas são dispensadas em virtude do Reclamante alegar ser juridicamente pobre. A regra aqui é: se o patrão, aquele que se esforça para manter uma atividade econômica, já consentiu em um acordo, assim, o Estado não precisa dos valores que poderiam ser pagos pelos “usuários” da Justiça do Trabalho. A definição do fato de que as custas serão do Reclamante para que sejam “dispensadas na forma da lei” é regra. Outro fato que sempre acontece em todos os acordos são as conhecidas parcelas indenizatórias que se distinguem das parcelas salariais, pois o pagamento delas ao trabalhador é considerado indenização, sendo que, classificadas como indenizatórias, o fisco fica impedido de cobrar uma série enorme de tributos. O Direito Tributário determina que incidam sobre as parcelas salariais, ou seja, sobre valores pagos ao empregado que tenha caráter ou “natureza jurídica” de salário,

como por exemplo, salário, férias, 13º salário e os tributos devido à Previdência Social. O problema é que o interesse do Estado em arrecadar sempre mais, dificulta a realização dos acordos. Se o empregador tiver que pagar além do valor para o empregado, o imposto que deve incidir sobre este valor, certamente que o empregador quererá pagar menos ao empregado. O Juiz tem o interesse de distribuir um pouco a renda, mas não compactua, geralmente, com o governo em sua sanha tributária. Quais são os fatos que precisam ser criados para conciliar mais dinheiro para o empregado, o consentimento do empregador em fazer o acordo e a salvaguarda do discurso que o Juiz não esteja descumprindo os ditames da lei? A solução é definir que os valores pagos serão todos “a título de verbas indenizatórias”, ou seja, o Juiz viabiliza o acordo, determinando que o fato em questão é de consequência jurídica tal que não implique no pagamento de contribuições previdenciárias do empregador. Esses fatos são conhecidos pelos advogados e juízes como “parcelas indenizatórias”.

As parcelas indenizatórias, como explicadas acima, não são fatos jurídicos que façam incidir tributo, sendo que uma vez que sejam esses os fatos construídos, e não as parcelas salariais, fica mais fácil o acordo. Existem situações que fica patente para o Juiz que não houve o vínculo empregatício, mas que houve a prestação de serviços, sendo devido o pagamento. Para essa situação, há Juízes que propõem para as partes que acordem como se tivesse havido o contrato de emprego, para que seja possível fazer o acordo com o reconhecimento do vínculo empregatício, tornando viável que se pague tudo em parcelas indenizatórias para evitar o pagamento de impostos. É o próprio Juiz que propõe, na maior “cara de pau”, a brecha jurídica. Nesse caso, existe uma pessoa, que, por sinal não estava na audiência, que não terá atendido o seu interesse, que é: o INSS. O INSS será intimado do acordo e, em virtude da orientação do órgão, os procuradores entrarão com recurso ordinário para todas as decisões, dizendo que uma vez que o trabalhador fez pedidos que incluíssem parcelas salariais e indenizatórias, não é possível que o acordo seja totalmente fixado em parcelas somente indenizatórias. No Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, na 2ª Estância, todos os recursos serão julgados improcedentes, pois faz parte de um consenso entre os Juízes do TRT garantir a facilidade dos acordos. O acordo é o mais interessante para a Justiça do Trabalho e, muitas vezes, para as partes.

O Juiz tentará facilitar de todas as formas a definição do acordo. O fato de ele possuir certa liberdade no que pode ser inscrito em ata, facilita as concessões com os fatos para que o acordo seja entabulado. O acordo representa a concordância dos atores sociais em determinar fatos, visando suas consequências e interesses. O Juiz deve assentir com o que ficou estipulado. Se o Juiz não quiser que o acordo seja daquela forma, ele não homologa o acordo. Outro ponto presente em quase todos os acordos é a disposição de que, em não havendo o cumprimento do acordo, incidirá multa de 100%. Esse dispositivo facilita a fixação dos fatos em um acordo. É uma garantia a mais de que, na existência de inadimplemento do acordado, haverá a incidência de multa de 100%.

O acordo deveria ser um ato livre e que, embora houvesse concessões, se aproximasse de algo aceito. A prática demonstra que o acordo pode ser construído por muitos outros motivos e que a “justiça” ou a “correspondência com a verdade real” não é um dos principais. Outra falácia é a ideia de que o acordo é símbolo de pacificação social. Um acordo pode ser humilhante, pode ser injusto, pode ser manipulado, pode ser a única alternativa para que a coisa não se torne pior.

Se não houve acordo após a abertura da audiência<sup>69</sup>, após as tentativas dos atores envolvidos, o Juiz do Trabalho iniciará uma fase bem delimitada em que receberá a contestação<sup>70</sup> e os documentos<sup>71</sup>. Antes, porém, ele consignará na ata, por meio da auxiliar de audiências, a expressão “conciliação rejeitada”. Esse é um momento fundamental na audiência, pois ele distingue claramente um novo momento em que, inclusive, há “regras” próprias. O clima na sala de audiências muda. De uma situação mais flexível, mais informal, mais amistosa e conciliadora, inicia um tempo de maior rigidez, formalidade e pretensa imparcialidade. Esse ponto, que divide águas, é a passagem do momento em que o Juiz do Trabalho estava tentando conciliar, para o outro momento em que o Juiz “analisará” os fatos e julgará implacavelmente, se preciso for. Quando fica assentado na ata “conciliação rejeitada”, todo o ambiente se transforma. O Juiz do Trabalho se ajeita na cadeira e muda o tom de voz. Os advoga-

---

<sup>69</sup> Art. 846 da CLT. Aberta a audiência, o Juiz proporá a conciliação.

<sup>70</sup> Art. 847 da CLT. Não havendo acordo, o reclamado terá vinte minutos para aduzir sua defesa, após a leitura da reclamação, quando esta não for dispensada por ambas as partes.

<sup>71</sup> O autor deve apresentar a prova documental quando da propositura da ação (art. 787 da CLT) e a reclamada, juntamente, com a contestação (art. 396 do CPC) (TRT/DF. RO 833/85, Marco Giacomini, Ac. 2ª T. 567/86), in Carrion, Valentim. Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho/por Eduardo Carrion. 29. Ed. Atual. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 679.

dos também se ajustam em uma posição mais firme e os ouvidos e olhares se tornam mais atentos, pois todos sabem que agora “a coisa é séria”. A secretária de audiência que, durante a fase conciliatória, estava tranquilamente sentada, também se põe a postos. Chegou o momento do embate, em que os fatos estarão “em jogo”. Até aquele momento, a peça de defesa em que os fatos estão sendo questionados, confirmados, narrados de outra maneira ou negados, não estavam à disposição de ninguém, além do empregador e seu advogado. Não houve jeito. O Juiz do Trabalho terá que julgar.

Uma expressão comum, usada por advogados e juízes é “tentativa de conciliação frustrada”. Essa ideia de frustração é observada muitas vezes no comportamento final que os Juízes demonstram com a não efetivação de um acordo. É como se a dita frustração fosse um sentimento que pesasse sobre todos, juízes, advogados, as partes, a secretária de audiência, que terá que escrever mais pela não realização do acordo e, até frustração para os advogados e outras partes presentes, pois, muitas vezes, elas estão torcendo para que a audiência acabe rapidamente por meio do acordo para que a próxima audiência se realize. Se não houver o acordo, o Juiz do Trabalho, no caso de uma audiência una,<sup>72</sup> terá que disponibilizar tempo para que o advogado do empregador se manifeste sobre a contestação e os documentos, talvez tenha que ouvir o depoimento pessoal das partes e testemunhas. Há advogados espectadores que não conseguem conter a “indignação”. Eles, dentro da sala de audiências, normalmente assistindo de pé, levam a mão para cima e a descem, batendo junto a perna e, em seguida, saem da sala de audiência enfurecidos, dizendo “que tal empregador ou empregado é burro, pois deixou de fazer o acordo que estava sendo proposto; ou que o Juiz é muito enrolado ou paciente demais”. O Juiz do Trabalho e os advogados das partes percebem a pressão sobre eles por parte de advogados e partes que aguardam a realização de suas audiências, quando é o caso de elas estarem muito atrasadas. Há Juízes que ficam incomodados com a pressão externa de quem está aguardando o desfecho de uma audiência que está atrasando as demais. Porém, há outros juízes que não se abalam, ainda que haja gestos por parte de advogados que estejam presentes, em sinal de demonstração de que a audiência está atrasando as outras seguintes.

---

<sup>72</sup> “Quando a contestação, a instrução e o julgamento são praticados numa única audiência, são chamam-na de audiência una.” (MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito processual do trabalho**: doutrina e prática forense; modelos de petição, recursos, sentenças e outros. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 266.



Durante a pesquisa, não foi observado nenhum Juiz que tenha tomado alguma providência contra o advogado que protestou por meio da linguagem corporal ou por gesto labial provocador de ruído de quem está impaciente. O Juiz não pode se “deixar atingir” por tal manifestação, embora possa observar o advogado que fez o gestual afrontoso e protestador, a fim de destinar tratamento não tão simpático para ele, no momento da sua próxima audiência. Após o Juiz se ajeitar na cadeira e mudar sua postura, valendo-se da linguagem corporal, que é conhecida principalmente pelos advogados trabalhistas, ele enuncia geralmente a frase emblemática: “Defesa escrita e documentos”. Os advogados logo entendem. O advogado do empregador pega a sua peça de contestação e o advogado do empregado, ansiosamente, espera o seu momento seguinte em que terá que se manifestar acerca da réplica e documentação. A maioria dos advogados leva a defesa por escrito juntamente com os documentos que vão dar sustentação à contestação. Quando os empregadores são notificados, geralmente por via postal, contratam um advogado para defender a causa. Os advogados, assim, vão até a secretaria da Vara e “fazem carga” do processo para analisarem melhor todos os fatos e elaborarem a contestação e pensarem sobre a melhor estratégia de defesa.

Durante a fase do acordo, todos os envolvidos, Juiz, advogados e partes avaliarão quais as armas e forças de que dispõem, quais as possibilidades de ganho ou vitória, o que cada um está disposto a ceder, não ceder ou negociar. Quando o advogado do empregado se manifestou na petição inicial, avaliou os riscos e chances de sucesso. Quando o advogado do empregado leu a petição inicial, analisou os fatos alegados e consultou um advogado para compreender as questões que seriam discutidas e os riscos. O Juiz, por sua parte, também analisa as dificuldades da ação, o trabalho que aquele processo vai gerar, a viabilidade de sucesso de ambos os lados e até a chatice da matéria jurídica em debate, bem como sobre as polêmicas jurídicas ou fatuais da demanda. Já imaginou um processo em que as partes, cada uma, apresentaram 1500 documentos para serem analisados? Ou, então, um processo em que está sendo discutida uma questão que o STF e o TST ainda estão analisando? Se for uma ação complicada, o Juiz vai insistir mais e tentar ser mais persuasivo para tentar o acordo. Se não obtiver sucesso para formar o acordo, o Juiz terá que analisar aquela enorme quantidade de papel ou a questão polêmica. Outro ponto importante é que os advogados, antes da audiência, avaliam as

provas que eles possuem. É possível que o advogado do empregador possua um documento ou uma testemunha que vai lhe garantir sucesso total na demanda. Também é possível que o empregado tenha conseguido a necessária testemunha para provar as suas alegações ou, por outro lado, não possua condições de provar nada. Os advogados dos empregados quando fazem a petição, em determinados casos, já sabem que o seu cliente não terá como levar nenhuma testemunha e que não possui nenhum documento. Ele também sabe que basta uma simples negativa do empregador para os fatos alegados para fazer com que o empregado não obtenha nada. Porém, eles não deixam de ajuizar a ação, pois na audiência trabalhista o “blefe” pode dar certo. Existe um caso de uma audiência que mostra isso.

O advogado recebeu uma cliente, que era empregada doméstica de uma residência, e que havia sido dispensada sem justa causa, com o pagamento completamente correto das verbas rescisórias, com a anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), tanto da data de admissão quanto da data de dispensa, bem como foram recolhidas todas as contribuições previdenciárias, e tudo estava perfeitamente documentado. Não havia nada para ser pleiteado no Poder Judiciário Trabalhista. Contudo, havia um detalhe muito interessante aos olhos do advogado. A cliente, empregada doméstica, foi dispensada grávida. Qualquer advogado trabalhista sabia que a empregada doméstica, à época do ocorrido, não gozava do direito à estabilidade gestante. Isso estava devidamente “pacificado na jurisprudência”. O advogado, entretanto, não se intimidou. Defendeu uma tese de que a empregada doméstica havia sofrido um dano ao ser dispensada sem justa causa, pois sem estar empregada, não poderia obter o benefício previdenciário de auxílio à maternidade, no período de 120 dias após o parto. O advogado não pediu a estabilidade provisória. Ele pediu que a empregadora doméstica indenizasse, segundo o art. 186<sup>73</sup> e 927<sup>74</sup> do Có-

---

<sup>73</sup> Código Civil Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

<sup>74</sup> Código Civil. Art. 927. Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.  
Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

digo Civil, por ter causado, mediante a dispensa sem justa causa, a impossibilidade da empregada doméstica obter o salário maternidade. Dentro dessa questão, está um problema específico. Naquela época, o Instituto Nacional do Seguro Social não estava concedendo salário maternidade para empregadas e empregadas domésticas que estivessem sem vínculo empregatício na data do pedido do benefício, ainda que estas estivessem no “período de graça”<sup>75</sup>. Essa questão estava sendo discutida por meio de uma ação civil pública<sup>76</sup> e era uma disputa judicial entre o Ministério Público Federal e o Instituto Nacional do Seguro Social. O Ministério Público dizia que a Lei 8.213/91 não excluía a gestante desempregada, que estivesse no “período de graça”, portanto, na condição de segurada, enquanto que o INSS definiu por meio de um decreto que não pagaria a gestante desempregada, ainda que segurada em “período de graça”.

Observe-se que a empregada doméstica que foi corretamente admitida e dispensada com a quitação de todos os encargos sociais e trabalhistas não

---

<sup>75</sup> (Lei n.º 8213/91) Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

<sup>76</sup> Ação Civil Pública. Processo n.º 2004.51.02001662-4. 1ª Vara Federal de Niterói. Seção Judiciária do Rio de Janeiro.

iria perceber o benefício de auxílio à maternidade, por conta de uma postura do Instituto Nacional do Seguro Social em negar a concessão, cuja discussão já estava na esfera judicial, e, não, em face de alguma ilicitude praticada pelos empregadores domésticos ao dispensá-la. O empregador doméstico, àquela época, poderia dispensar a empregada doméstica sem cometer nenhum ilícito, ou seja, era um pleno exercício do seu direito, inclusive sobre o entendimento mais firme dos tribunais. Se a empregada doméstica não obtivesse o benefício previdenciário, seria em virtude de um posicionamento ilegal do INSS.

Conhecedor dessa imensa barreira, o advogado, ainda assim, fundamentou o seu pedido, que não era tão original, pois outros advogados já o defendiam. Contudo, eram situações em que havia outras irregularidades no contrato de trabalho, como o caso de não recolhimento dos encargos sociais e anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social. O advogado entrou com a ação onde pedia a indenização, sob o fundamento de que a dispensa teria sido “obstativa do direito à obtenção do auxílio maternidade”. No dia da audiência, estavam no corredor do fórum: a empregada doméstica e o seu advogado, bem como os empregadores domésticos, marido e esposa. O advogado esperava apelar para o desconhecimento por parte dos patrões sobre a estabilidade da empregada doméstica gestante. Os Juízes, mesmo sabendo que a empregada doméstica não possui estabilidade gestante, eram sensíveis ao problema e, inclusive, acham injusto tal diferenciação. No dia, contudo, a sorte, aparentemente, não estava com o advogado da empregada doméstica gestante. Sentados à mesa, perante o Juiz do Trabalho, o empregador doméstico e sua esposa, desacompanhados de advogado, o que é uma possibilidade na Justiça do Trabalho, disseram, ainda na fase conciliatória, em que as coisas são mais informais, que o contrato de trabalho estava completamente correto, apresentando todos os recibos de quitação dos encargos previdenciários e trabalhistas. O valor da causa girava em torno de R\$ 1.600,00 (mil e seiscentos reais). Quando o Juiz do Trabalho viu que não havia irregularidade no contrato de trabalho doméstico e que a única coisa que havia sido feita era a dispensa sem justa causa da empregada doméstica gestante, este Juiz ficou espantado, olhou para o advogado da empregada doméstica, abriu bem os dois braços, como se quisesse falar que estava óbvio que não havia o que pleitear,

e disse: “Doutor, está tudo certo! E o Senhor sabe que empregada doméstica não tem estabilidade gestante”.

Se fosse outro Juiz, como já aconteceu, ele poderia ter aberto a possibilidade para acordo, ainda que soubesse que não havia direito algum, somente com a intenção de que o acordo pudesse minimizar a situação menos privilegiada da desempregada gestante que não receberia salário maternidade por culpa do INSS. Dessa vez, o advogado não encontrou o Juiz do Trabalho que ele queria. O Juiz não achou justo que pessoas cumpridoras da lei fossem obrigadas a pagar qualquer valor, ainda que a título de acordo, por algo que nada deviam. Esse advogado da empregada em questão gozava de certa admiração pelo Juiz do Trabalho dessa audiência, o que fez com que o Juiz ainda tentasse convencer o advogado que a empregada doméstica deveria pedir o salário maternidade ao INSS.

O advogado sabia que o Juiz do Trabalho estava correto, porém, continuou firme e asseverou um suposto princípio de justiça: “Excelência, o INSS não vai pagar a reclamante e ela está grávida.” O interessante é que o Juiz se sentiu em uma encruzilhada, pois ele gostaria de ajudar a empregada doméstica, porém não achava justo imputar uma responsabilidade aos empregadores domésticos que não existia. Uma questão que se levanta é: Como é possível que um Juiz fique constrangido, sem jeito, acuado e insatisfeito por ter que decidir segundo o que reza o entendimento dominante sobre a lei e sua consequente jurisprudência? Se o Juiz pudesse ajudar aquela empregada doméstica, ele o faria, mas não havia nada que ele pudesse fazer. Agora, só não havia o que fazer, não porque não existiria brecha legal, mas porque fazer algo tido por justo para a empregada doméstica seria, ao mesmo tempo, fazer algo que seria injusto para os bons patrões.

Aquela situação de encruzilhada ficou tão clara para todos os presentes que aconteceu algo inesperado. Os patrões, ainda depois de perceberem que eles não deviam nada, bem como verificarem, por meio do diálogo entre o Juiz e o advogado, deixando claramente exposto que o Juiz não condenaria os empregadores domésticos, interromperam o Juiz e o advogado e disseram que eles queriam fazer um acordo. Eles disseram que queriam logo encerrar aquela questão. O valor pago no acordo era, possivelmente, um bom preço para arqui-

var aquele processo ali mesmo. As pessoas, em geral, “odeiam” serem intimadas, citadas ou notificadas pela Justiça. É um verdadeiro “pavor de oficial de Justiça”. Se o processo não é arquivado é sinal de que aquele processo poderia demorar muito tempo para deixar de ser uma preocupação. Há membros do Poder Judiciário que dizem que a última coisa que eles gostariam de fazer é ter que adentrar com uma ação judicial para solucionar um conflito pessoal. Só parlamentares e alguns empresários para não perderem o sono com tantos processos tramitando contra si. Por fim, o advogado sugeriu um determinado valor superior à R\$ 1.000,00 como proposta e os patrões ofereceram R\$ 1.000,00 pagos parceladamente, o que foi prontamente aceito. O Juiz homologou o acordo, embora quem tenha decidido a questão tenham sido os patrões. Nesse momento, todas as partes conseguiram conciliar interesses, salvando, inclusive o Juiz, que saiu do dilema.

É conhecido o discurso de que o Juiz pode não homologar um acordo se ele acreditar que não está sendo bom para o trabalhador, sendo que não há óbice moral, em tese para que o Juiz não homologue se não for bom para o empregador. Nesse caso, o Juiz não se recusou a homologar, pois compactuou que aquilo ali se tratava de uma ação de caridade transmutada em acordo judicial trabalhista, além de que o acordo resolveria aquele “problema judicial” dos Reclamados. E R\$ 1.000,00 (mil reais), aparentemente, foi um bom preço para o sossego dos Reclamados. Existe uma expressão que tranquiliza sobremaneira o patrão que fez o acordo. Esse enunciado diz: “o reclamante dá geral e plena quitação pelo objeto da inicial e extinto contrato de trabalho”. Quitação geral e plena pelo extinto contrato de trabalho significa que nunca mais aquele empregado poderá pleitear nada contra aquele patrão sobre aquele contrato de trabalho. Esse termo é a garantia do empregador de não ser mais acionado por aquele trabalhador, naquele contrato de trabalho (o que a prática já sabe costuma ser o último entre aquele trabalhador e patrão). Essa expressão, que é garantia de sossego, é um argumento muito usado para persuadir a que o empregador faça o acordo. O advogado “blefou” em sua tese jurídica, mas ganhou o jogo. Os advogados sabem o quanto uma mulher gestante em uma sala de audiências pode ter um efeito além do que possa explicar o direito legal e dogmático.

A ideia é a de que o Juiz do Trabalho avalia antes uma série de circunstâncias, valores e interesses das partes, para começar a delimitar sobre as possibilidades de decisão. Entretanto, o Juiz do Trabalho não pode tudo, pois a petição inicial não é ele quem cria, não é ele quem contesta, em suma, ele não está acima das regras escritas e não escritas da audiência trabalhista. Sem conversar antes, fica difícil saber como tomar a decisão mais interessante e satisfatória. Essa ideia de que o Juiz buscaria uma decisão mais “interessante e satisfatória” dá ideia de que o Juiz na audiência trabalhista deve ser criativo. Isso vai de encontro à ideia de que o Direito está compreendido na incidência inevitável da norma aos fatos da vida, gerando o fato jurídico e suas inexoráveis consequências. A subsunção do fato à norma seria um discurso bonito, que não ajuda muito.

## **5 A audiência de instrução e julgamento**

No capítulo anterior, tratou-se da descrição da audiência inaugural. Os elementos mais marcantes dessa audiência são: a primeira fase conciliatória, que é demarcada por uma larga possibilidade de acordos e negociações em relação aos fatos que podem ser estabelecidos, inclusive sob a perspectiva de que os fatos podem ser ajustados às consequências que se pretendam pelas partes, pelos advogados e pelo Juiz; outro elemento, que é posterior e somente acontece quando não há o acordo, é a apresentação da contestação, que gera efeitos sobre os enunciados iniciais, pois é o momento em que o advogado do Reclamado se manifesta sobre as alegações da petição inicial e enuncia novos fatos e argumentos; o último elemento da audiência inaugural é a réplica, que é a manifestação do advogado do Reclamante sobre os enunciados na contestação, sendo que o seu efeito é simplesmente afirmar que a petição inicial está correta em seus enunciados e que a contestação não está correta em tudo aquilo que contraria o que diz a petição inicial ou corrobora os fatos que tenham sido admitidos. O efeito da réplica é, em suma, reafirmar “os fatos controvertidos”. Se não houve acordo na audiência inaugural, o Juiz designa a audiência de instrução e julgamento. Na audiência de instrução e julgamento, alguns Juízes confirmam novamente se há a possibilidade de acordo, embora não exista a obrigatoriedade prevista em lei para proposição da tentativa conciliatória pelo

Juiz nesse momento<sup>77</sup>. O fracionamento da audiência em três (audiência inaugural, audiência de instrução e julgamento e audiência de julgamento), às vezes, facilita o acordo, pois as partes possuem mais tempo para refletirem e, até, se acalmarem em relação àquela demanda.

Neste capítulo, o enfoque será para uma fase com características muito próprias em relação à audiência inaugural. Na nossa etnografia, ficou patenteada essa diferenciação, pois a audiência trabalhista que deveria ser uma, ou seja, em que todos os atos e momentos deveriam ser concentrados em um único encontro, é algo mais raro do que frequente. A audiência trabalhista é fracionada em audiência inaugural, audiência de instrução e julgamento, que raramente ocorre, e a audiência de julgamento, que é uma mera formalidade. Os aspectos mais relevantes da audiência de instrução que serão abordados são: os fatos controversos e os fatos incontroversos, a prova, o ônus probatório, o depoimento pessoal das partes, a oitiva de testemunhas, o encerramento da instrução processual e as razões finais, e a renovação da proposta conciliatória. Por fim, será feita neste capítulo uma abordagem rápida sobre a audiência de julgamento.

Antes, porém, será examinado mais de perto um autor em especial, Sérgio Pinto Martins, que é Juiz do Trabalho da 33ª Vara do Trabalho de São Paulo, professor titular de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito da USP. Possui inúmeros livros e artigos publicados na área do Direito do Trabalho, Processo do Trabalho, Direito Previdenciário e Direito Coletivo do Trabalho. Martins também é um autor bem conhecido entre alunos e professores do Direito do Trabalho, advogados e juízes trabalhistas. Ele pode ser considerado um autor “paradigmático”. Escreve no estilo de tantos outros manuais de Direito, contudo, talvez em virtude da vivência prática como Juiz do Trabalho, precisa, em vários momentos, do seu livro *Processo do Trabalho*, por exemplo, conciliar o que diz a teoria, a doutrina e a lei, com a prática.

---

<sup>77</sup> “Em dois momentos, na audiência, é obrigatória a tentativa de conciliação: antes de ser apresentada a contestação (art. 846 da CLT) e após o oferecimento das razões finais.” MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito processual do trabalho**: doutrina e prática forense; modelos de petição, recursos, sentenças e outros. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2007.



À sala de audiências. A audiência de instrução e julgamento é o momento em que o Juiz do Trabalho faz a “colheita de provas”<sup>78</sup>. Segundo Derviche:

A audiência de instrução é o ponto chave do processo. É nesse momento que são produzidas as provas orais a respeito das matérias de fato controvertidas. Ou seja, é agora que você tem condições de fazer prova plena de suas alegações iniciais, caso tenham sido devidamente resistidas pela parte contrária.<sup>79</sup>

Martins<sup>80</sup> fala que o objetivo da prova é convencer o Juiz sobre os fatos da causa. A prova seria uma “reconstituição dos fatos perante o Juiz”. Existe também a ideia do livre convencimento na apreciação da prova, consubstanciada no art. 131 do Código de Processo Civil:

Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.

A prova, nessa fase processual, é extremamente importante, pois os fatos só serão aceitos e considerados pelo Juiz do Trabalho e, também, pelos advogados, se houver “a prova”. Martins vocaliza o que é uma regra compartilhada por juízes e advogados: “fato não provado é fato inexistente”<sup>81</sup>.

Nesse sentido, ainda segundo Martins, há alguns princípios sobre as “provas”. O primeiro princípio é o da “necessidade da prova”. Esse princípio diz que não basta que as partes aleguem qualquer coisa ou fato, é necessário provar as afirmações. O segundo princípio é o da unidade da prova que deve ser observada, considerando todo o conjunto probatório, ou seja, todas as demais provas. O

---

<sup>78</sup> Art. 848 - Terminada a defesa, seguir-se-á a instrução do processo, podendo o presidente, ex officio ou a requerimento de qualquer juiz temporário, interrogar os litigantes.

§ 1º - Findo o interrogatório, poderá qualquer dos litigantes retirar-se, prosseguindo a instrução com o seu representante.

§ 2º - Serão, a seguir, ouvidas as testemunhas, os peritos e os técnicos, se houver.

<sup>79</sup> DERVICHE, Victor Rafael. **Iniciação à advocacia trabalhista/fase de conhecimento:** roteiro do advogado trabalhista iniciante. São Paulo. Editora Método, 2004.

<sup>80</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito processual do trabalho:** doutrina e prática forense; modelos de petição, recursos, sentenças e outros. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

<sup>81</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito processual do trabalho:** doutrina e prática forense; modelos de petição, recursos, sentenças e outros. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

terceiro princípio é o da “lealdade da prova”<sup>82</sup>, que diz que “as provas devem ser feitas com lealdade”<sup>84</sup>. O quarto princípio é o do “contraditório”. As provas produzidas por uma parte poderão ser impugnadas. O quinto princípio é o da “igualdade da oportunidade de prova”, para o qual todos possuem as mesmas oportunidades para provarem, desde que no momento adequado para tal fim. “Oportunidade da prova” é o sexto princípio e diz que a prova será produzida no devido momento processual. “Comunhão da prova”, sétimo princípio, diz que a prova serve às duas partes. A testemunha intimada a pedido da parte empregadora, por exemplo, não está a serviço de apenas uma das partes. O Juiz costuma dizer em audiência: “O Senhor (ou Senhora) não é testemunha delas. O Senhor (ou Senhora) é testemunha do Juízo. O Senhor (ou Senhora) está aqui para dizer a verdade.” O oitavo princípio é o da “legalidade”, para o qual as provas que serão admitidas são as previstas na lei. O nono princípio é o da “imediação”. A imediação sinaliza que é o Juiz quem conduz o processo e a produção de provas e, diante dele, é que as provas devem ser produzidas. Décimo princípio trata da “obrigatoriedade da prova”: o Estado tem interesse no esclarecimento da verdade, portanto, ela é obrigatória.<sup>85</sup> “Aptidão para a prova” é o décimo primeiro princípio. Ele fala que a parte que estiver em

---

<sup>82</sup> Art. 14. São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo:

I - expor os fatos em juízo conforme a verdade;

II - proceder com lealdade e boa-fé;

III - não formular pretensões, nem alegar defesa, cientes de que são destituídas de fundamento;

IV - não produzir provas, nem praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito.

V - cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final.

Parágrafo único. Ressalvados os advogados que se sujeitam exclusivamente aos estatutos da OAB, a violação do disposto no inciso V deste artigo constitui ato atentatório ao exercício da jurisdição, podendo o juiz, sem prejuízo das sanções criminais, civis e processuais cabíveis, aplicar ao responsável multa em montante a ser fixado de acordo com a gravidade da conduta e não superior a vinte por cento do valor da causa; não sendo paga no prazo estabelecido, contado do trânsito em julgado da decisão final da causa, a multa será inscrita sempre como dívida ativa da União ou do Estado.

<sup>83</sup> Art. 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, inciso LVI: LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos;

<sup>84</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito processual do trabalho**: doutrina e prática forense; modelos de petição, recursos, sentenças e outros. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

<sup>85</sup> *Ibidem*, p. 311.

melhores condições para a produção da prova é quem o fará. Por exemplo, é o caso em que o empregado não tem acesso às suas folhas de ponto, pois estão em poder da empresa, devendo a empresa trazer esses documentos, ainda que essa prova seja em benefício do empregado. Esses princípios não possuem uma aplicação absoluta e implacável nas audiências, ainda porque, segundo a “teoria jurídica atual” que diferencia regras de princípios, os princípios podem ser ponderados.

Um ponto importante sobre a ideia que se tem acerca de provas é a de que somente os fatos necessitam ser provados. Martins explica que:

O Juiz conhece o direito (*iura novit curia*), sendo que narrados os fatos o Juiz dará o direito (*narra mihi factum dabo tibi jus*). Assim, somente os fatos deverão ser provados em juízo, pois o direito é de conhecimento do magistrado. A prova deverá constar dos autos, pois o que deles não constar o Juiz não terá obrigação de saber (*quod non est in actis non est in mundo*).<sup>86</sup>

Sobre a questão do conhecimento do direito pelo Juiz (*iura novit curia*), Martins diz algo que sinaliza que o conhecimento do Juiz, acerca do direito, não é tão absoluto, assim.

O direito federal é de conhecimento obrigatório do juiz. Entretanto, a parte que alegar direito municipal, estadual, estrangeiro ou consuetudinário (costumeiro) deverá fazer prova do seu teor e vigência (art. 337 do CPC). O mesmo se dá em relação às normas coletivas e regulamento interno do empregador. Quanto aos tratados e convenções internacionais ratificados pelo Brasil, têm força de lei federal, sendo, porém, recomendável que as partes os juntem ao processo, até mesmo porque, muitas vezes, não se sabe se aquele tratado foi ou não ratificado ou se está em vigor.<sup>87</sup>

A legislação e a doutrina sobre processo do trabalho entendem que alguns fatos não precisam ser provados, tais como: fatos notórios, considerados como do conhecimento de todos; fatos afirmados por uma parte e, embora contestados na defesa, são confessados pela parte contrária em depoimento, ou fatos que são admitidos pela parte contrária já na defesa; os fatos em que a lei presume existentes

<sup>86</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito processual do trabalho**: doutrina e prática forense; modelos de petição, recursos, sentenças e outros. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 312.

<sup>87</sup> Ibidem. p. 311.

ou verdadeiros, seja de maneira absoluta (não admitem prova em contrário), seja de maneira relativa (admitem prova em contrário)<sup>88</sup>.

O ônus probatório é categoria de pensamento importante na audiência de instrução e julgamento. O ônus probatório é entendido pelos juízes e advogados sobre a quem cabe provar determinado fato. Para isso, eles tomam por base, inicialmente, o que diz o art. 818 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e o art. 333 do Código de Processo Civil (CPC) que dizem, em regra, que a prova das alegações incumbe à parte que as fizer<sup>89</sup>.

A questão do ônus probatório, na verdade, é algo que também é o objeto de muitas negociações a ponto de não ser possível exatamente saber o que cabe ou compete a quem provar determinado fato. Ou seja, um advogado precisa tentar saber (ou adivinhar) o que o Juiz quer que ele prove, ou o que o Juiz acha que compete a ele provar. Embora a lei diga que os fatos constitutivos do direito do autor devem ser por ele provados e que os fatos extintivos, impeditivos e modificativos devem ser provados por quem alega; na prática, isso não é tão simples como diz a doutrina. A jurisprudência é que costuma definir, em diversas vezes, questões acerca do ônus probatório<sup>90</sup>. Por exemplo, quem deve provar a existência da relação de

---

<sup>88</sup> Código de Processo Civil. Art. 334. Não dependem de prova os fatos:

- I - notórios;
- II - afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária;
- III - admitidos, no processo, como incontroversos;
- IV - em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.

<sup>89</sup> Consolidação das Leis do Trabalho. Art. 818 - A prova das alegações incumbe à parte que as fizer.

Código de Processo Civil. Art. 333. O ônus da prova incumbe:

- I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;
- II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Parágrafo único. É nula a convenção que distribui de maneira diversa o ônus da prova quando:

- I - recair sobre direito indisponível da parte;
- II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito."

<sup>90</sup> Súmulas do TST: Súmula 6 VIII: VIII "É do empregador o ônus da prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo da equiparação salarial"; Súmula 16: "Presume-se recebida a notificação 48 (quarenta e oito) horas depois de sua postagem. O seu não recebimento ou a entrega após o decurso desse prazo constitui ônus de prova do destinatário; Súmula 212: "O ônus de provar o término do contrato de trabalho, quando negados a prestação de serviço e o despedimento, é do empregador, pois o princípio da continuidade da relação de emprego constitui presunção favorável ao empregado".

emprego é o empregado, porém uma vez provado que houve a prestação de serviços do empregado para o empregador, cabe ao empregador provar que se tratava de outro tipo de relação de trabalho que não a de emprego, ou será presumida o contrato de trabalho (vínculo empregatício). Existe uma frase de Nicola Framarino Malatesta (autoria descoberta pelo pesquisador durante a pesquisa) que é constantemente dita pelos juízes: “o ordinário se presume e o extraordinário deve ser provado”<sup>91</sup>. Note-se que os advogados usam essa frase, mas nunca havia presenciado a referência a algum autor. A distribuição do ônus da prova é uma questão central para advogados na audiência trabalhista.

Agora, de volta à sala de audiência. O primeiro movimento da audiência de instrução e julgamento é o depoimento pessoal das partes. Nessa hora, as partes acham que poderão dar a sua versão dos fatos, que poderão contar ao Juiz do Trabalho tudo o que têm vontade. Isso é um grande engano. O Juiz já possui muito delimitado em sua cabeça o que ele quer saber, quais são os fatos que o interessam, assim, não costuma ter disposição para “delongas”. Os juízes por diversas vezes se justificam pela falta de maior atenção a “questões irrelevantes” com a grande quantidade de audiências do dia. O Juiz do Trabalho costuma começar com o depoimento do empregado. Ele pede ao empregador que saia da sala de audiências e aguarde no corredor. Esse procedimento é para que o empregador não veja o que vai ser dito pelo empregado. A ordem pode ser invertida a critério do Juiz. O depoimento pessoal das partes não pode ser utilizado em favor próprio, porém, pode ser usado contra elas. Por exemplo, enquanto a parte, nesse caso o empregador, que está depondo, negar todas as irregularidades apontadas pelo empregado, ela não acrescentará nada ao processo, uma vez que só reafirma a controvérsia dos fatos, instaurada por meio da petição inicial, contestação e réplica. Por outro lado, se o empregador que está depondo disser qualquer coisa que reafirme o fato que o empregado quer provar, há o fenômeno da “confissão”, que é quando a parte admite algo que lhe é, em tese, desfavorável. Esse fato admitido, confessado, não necessitará ser objeto de prova, uma vez que a confissão é uma prova. Há um dizer muito comum nas audiências, inclusive, encontrado nos manuais de Direito: “a confissão é a rainha das provas”. Entre juízes e advogados há o pensamento de que o melhor

---

<sup>91</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito processual do trabalho**: doutrina e prática forense; modelos de petição, recursos, sentenças e outros. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 311

processo é aquele que vai se definindo no decorrer da audiência, por meio da confissão das partes. As confissões são aguardadas ansiosamente pelos advogados, pois eles já vão sabendo o que ganharam e o que ainda está no jogo.

O Reclamante pode confessar e dizer que, na verdade, era ele quem queria ir embora do trabalho, sendo que, nesse caso, se o advogado disse que houve dispensa sem justa causa pelo empregador, esse pedido e seus consequentes já não serão ganhos; ele pode dizer que não recebia vales transportes, mas que, por isso, ia de bicicleta para o trabalho, sendo que, assim, também não ganhará indenização pelo uso das passagens de ônibus, ainda que ele tenha requerido na petição, pois o entendimento é o de que deve ter havido o gasto com a passagem para que haja a indenização; o Reclamante pode dizer que assinava as folhas de ponto corretamente, sendo que, desse modo, ele não receberá horas extras se as anotações não conferirem horas extras etc. O Reclamado poderá confessar também, ao dizer que dispensou o empregado, o horário que o trabalhador efetivamente cumpria etc.

Somente o Juiz dirige as perguntas para as partes depoentes e as testemunhas. Os advogados não fazem perguntas diretamente às partes ou às testemunhas. Quando é o depoimento das partes, só o advogado adversário solicita perguntas para que o Juiz as faça. Por exemplo, se o depoimento é da Reclamante, o advogado da Reclamada é quem vai solicitar que sejam feitas perguntas. Se for a Reclamada que está depondo, então é o advogado da Reclamante que formulará perguntas ao Juiz para que indague. Quando são testemunhas que estão sendo ouvidas, logo após o Juiz formular as perguntas que ele quiser, será a vez do advogado que requereu a oitiva da testemunha em questão e, depois, do advogado contrário. O Juiz do Trabalho, em regra, tenta esgotar todas as perguntas a serem feitas, porém ele sempre disponibiliza para o advogado adversário fazer perguntas ao depoente; normalmente o Juiz diz: “Perguntas, Doutor?” Sendo as duas respostas mais ouvidas: “Sim, Excelência” ou “Não, Excelência, sem perguntas” As perguntas envolvem algumas questões. Se o advogado perguntar alguma coisa que já foi perguntado ou que a resposta, de algum modo, já tenha ficado respondida ou que não é um dos fatos que se encontram controvertidos, o Juiz do Trabalho advertirá, com um tom de voz e postura como se estivesse aborrecido com a desatenção do advogado. Contudo, o advogado pode achar que a pergunta ou não foi respondida, ou não foi respondida de maneira clara ou que a questão

ainda está controvertida no processo. O advogado deve ter habilidade para fazer com que o Juiz faça a pergunta que ele quer.

Existem advogados que fazem perguntas repetidas e buscam o registro de questões que já estão superadas. Normalmente, são questões muito importantes para aquela ação trabalhista e o advogado ansioso quer uma frase por parte do depoente ou da testemunha o mais direta e objetiva, algo como: “O seu cliente tem direito a isso que o senhor quer, porque ele ou nós fizemos exatamente isso que o senhor disse.” Ocorre que as frases não são ditas assim, fazendo que o advogado fique na dúvida se a questão realmente ficou respondida e esclarecida. Os juízes não aceitam perguntas induzidas, por exemplo: “O advogado não pode perguntar se o empregado trabalhava fazendo horas extras, todos os dias, das 18h às 23h. O advogado deve perguntar, para que o Juiz pergunte, mais ou menos assim: “Qual o horário que o empregado cumpria na empresa? Havia necessidade, na empresa, de que os empregados trabalhassem após as 23h? Qual o horário de funcionamento da empresa? Alguém trabalhava no período das 18h às 23h? O empregado, alguma vez, necessitou trabalhar em horas extras? Já houve, alguma vez, o pagamento de horas extras, quando, quanto e por quê?”. Dependendo das respostas do depoente ou das testemunhas, há margem para se fazer as outras perguntas. O que não se pode perguntar, via de regra, são perguntas cuja resposta é do tipo sim ou não, pois estas são geralmente induzidas. O Juiz, que é sempre o mediador da pergunta, pode dizer que não vai fazer a pergunta e dizer seus motivos. O advogado adversário pode interromper e interrompe quando a pergunta é formulada de maneira induzida. Se o Juiz estiver convencido de que a pergunta já foi respondida, também vai alertar o advogado que aquela pergunta que ele formulou já fora respondida. Em todo o caso, se o advogado não se sentir satisfeito ele poderá pedir ao Juiz que faça constar em ata que foi solicitada determinada pergunta e que ela foi indeferida. Então, o Juiz também deverá dizer, em ata, os motivos do indeferimento. Logo em seguida, o Juiz fará consignar em ata o que é chamado “protestos”.

O protesto é um ato praticado pelo advogado que tem por única finalidade dizer que discorda da decisão que indeferiu a sua pergunta e, se houver necessidade, poderá ser objeto de recurso em fase posterior. Esses protestos não existem na lei e são construções da prática na audiência trabalhista, sendo plenamente conhecida pelos militantes dessa área. Em geral, essas questões são resolvidas no diálogo

entre o Juiz e o advogado: ou o Juiz faz a pergunta para evitar registrar na ata que ela foi solicitada e indeferida; ou o advogado se convence ou é convencido para que não faça a pergunta. Há casos em que o Juiz olha para o advogado e fala: “Doutor” - sendo que a sua expressão facial e corporal é aquela de quem diz: “O Senhor não precisa insistir nisso, já está provado o que o Senhor quer”! Um exemplo de uma conversa entre advogados trabalhistas, pode esclarecer esta situação.

Certa vez, uma advogada iniciante em um escritório de advocacia estava “pegando algumas dicas” com um advogado mais experiente que lhe disse: “Se você estiver em uma audiência de instrução e fizer uma pergunta para a testemunha e o Juiz lhe fizer um sinal dando indício de que não são necessárias mais perguntas, pois ele já está convencido de que os seus pedidos serão deferidos, avalie bem se você quer insistir ou não na pergunta. Na maioria das vezes, é melhor não fazer pergunta e você não se arrisca a ganhar a antipatia do Juiz. Em quase todos os casos, o Juiz é fiel ao seu compromisso de pedir que não sejam feitas mais perguntas. Ele está querendo diminuir o seu trabalho de ter que fazer constar em ata outras tantas perguntas. Se ele quebra o compromisso dele, todos os advogados não irão mais confiar e sempre insistirão em fazer todas as perguntas que eles acharem necessárias. Em regra, os Juízes não fazem isso”. A advogada iniciante entendeu que, se o Juiz fizer entender que a instrução pode ser encerrada, pois ele já estaria convencido acerca de uma determinada tese, ela, na maioria das vezes, poderia confiar no Juiz, contudo, perguntou ao advogado mais experiente: “E se o Juiz der sinais de que já está suficientemente provado o que era necessário para o deferimento dos meus pedidos, contudo, disser na sentença que “a parte não se desincumbiu do seu ônus probatório devidamente” e indeferir o meu pedido justamente por causa da pergunta que eu poderia ter feito e não fiz?” Ele respondeu: “Aí, é sentar e chorar”.

Existem alguns Juízes que dão a entender que decidirão em um determinado sentido e usam essa linguagem para dissuadir os advogados a que não façam mais perguntas ou a que não ouçam as suas testemunhas e que, para a surpresa geral, julgam em sentido totalmente oposto. O Juiz pode até parecer que se sente comprometido com os advogados e as partes naquele momento; contudo, na hora de julgar, ele precisa obedecer a determinação do Tribunal e da legislação para que se atenha ao que está nos autos. Ainda que se lembre de todo o contexto e de toda a intuição sobre “as verdades” que lhe estavam sendo ditas, o Juiz só fará o que cons-



tar no processo. O que consta nos autos, em regra, permite um espectro enorme de liberdade para o Juiz decidir conforme ele queira, mas o ideal é que a sentença já esteja sendo embasada na audiência de instrução e julgamento, melhor dizendo, se determinadas inscrições forem registradas em ata, elas permitirão uma maior facilidade na elaboração da sentença. Há juízes que preparam os fundamentos que precisam para sentenciar na condução da instrução processual, por meio das perguntas e registro das respostas.

Quando o depoente do Reclamante é o que costuma ser chamado de “prepostos profissionais”, que são aqueles empregados das empresas cuja única atribuição é comparecer à audiência trabalhista com o advogado da empresa, eles não cometem nenhum erro em seu depoimento. Os juízes e advogados aceitam e não encontram nenhum problema, inclusive por meio de fundamentos, argumentos e embasamentos legais, que os depoentes mintam. É esse o termo vocalizado pelos juízes e advogados: “O que se pode fazer, ele pode mentir, Doutor?”. É muito comum, quando o Reclamante ou Reclamado estão depondo, a parte adversária que, por ventura, esteja ouvindo, pois já foi ouvida, fica indignada, enfurecida, abaixa a cabeça, fala com o advogado, diz baixinho, embora todos os presentes percebam: “Ela esta mentindo, é tudo mentira, como ela é capaz de mentir desse jeito.” Quando o depoente era colega de trabalho do empregado, na empresa, o empregado fica mais indignado, pois ele vê uma pessoa que conhece a realidade do trabalho lá, que passa pelos mesmos problemas, que um dia também será demitida e certamente “entrará na justiça” dizer que nada daquilo é verdade. O advogado costuma abaixar um pouco a cabeça em direção ao seu cliente, fechar um pouco os olhos e levantar a mão aberta revirada para a mesa e balançar para cima e para baixo, num gesto dizendo: “Calma, calma, está tudo sob controle”. O advogado ainda poderá fazer perguntas que possam balançar um pouco o preposto ou Reclamado para que ele entregue o jogo, mas, se for um preposto profissional, ele não dirá nada que comprometa a empresa. Todos sabem que, nos depoimentos, pode surgir a confissão de algum fato e tudo ficar mais fácil para uns e/ou mais difícil para outros. Contudo, se nada disso acontecer, restam as testemunhas, sendo que, a essa altura, os documentos já estão nos autos. Juízes e advogados fazem um balanço do que ainda resta de controvérsia e se vale ou não a pena ouvir as testemunhas.

Antes, é bom que se fale um pouco sobre a importância dos documentos na audiência trabalhista. Os documentos, em regra, devem ser juntados com a petição inicial e com a contestação. Se houver o pedido de juntada fora dessas situações, o Juiz pode decidir adiar a audiência ou conceder algum tempo para que a parte se pronuncie sobre o novo documento trazido ao processo. Quando os advogados fazem suas peças iniciais e contestação, eles sempre “protestam provar todos os fatos alegados por meio de todas as provas em direito admitidos”<sup>92</sup>. Na maioria dos casos, essas provas são produzidas por meio de depoimentos pessoal das partes, testemunhas e documentos. Em menor quantidade dos casos, existe a figura do perito judicial, que é um técnico designado para dar parecer sobre algo que esteja relacionado à área do perito. O Direito entende que documento “é todo o objeto capaz de representar um fato ou um outro objeto”<sup>93</sup>. Nas ações trabalhistas o mais comum é que os documentos sejam papéis, como por exemplo, comprovantes de pagamento, termos de rescisão do contrato de trabalho, extratos com depósitos de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, folhas de ponto, atestados médicos etc. Os documentos são muito importantes, pois existem questões que só são aceitas provas documentadas por escrito. É o caso da comprovação de pagamento de salários que só é admitida por prova documental<sup>94</sup>, sendo que há situações nas quais se envolvem empregado doméstico e empregador doméstico e em que os Juízes aceitam a prova testemunhal, excepcionalmente. As anotações na Carteira de Trabalho é uma prova extremamente importante, embora não seja absoluta, pois admite que seja provado o contrário do que estiver anotado. Há uma súmula que diz: “As anotações apostas pelo empregador na Carteira Profissional do empregado não geram presunção *jure et de jure*, mas apenas *juris tantum*. (Súmula n.º 12 do TST).” Se o documento que interessa ao empregado estiver em poder do empregador, os advogados costumam, já na petição inicial, solicitar que o Juiz determine

<sup>92</sup> Expressão muito encontrada em petições iniciais.

<sup>93</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. (apud MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito processual do trabalho**: doutrina e prática forense; modelos de petição, recursos, sentenças e outros. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

<sup>94</sup> Art. 464 - O pagamento do salário deverá ser efetuado contra recibo, assinado pelo empregado; em se tratando de analfabeto, mediante sua impressão digital, ou, não sendo esta possível, a seu rogo.

Parágrafo único. Terá força de recibo o comprovante de depósito em conta bancária, aberta para esse fim em nome de cada empregado, com o consentimento deste, em estabelecimento de crédito próximo ao local de trabalho.

que o empregador apresente tal documento que está em seu poder, sob pena de que os fatos que seriam provados com os documentos *sejam tidos por verdadeiros*<sup>95</sup>.

Enquanto que a confissão é “a rainha das provas”, o ditado forense diz que a testemunha é “a prostituta das provas”. Uma das possíveis razões para esse ditado é o fato de que as testemunhas servem em muitas situações para defenderem o interesse daquela parte que arrolou a testemunha, assim como, as testemunhas são falíveis e nem sempre conseguem dizer aquilo que interessa ao advogado e à parte, existindo vários casos em que a testemunha, ao invés de ajudar, atrapalha. O Juiz pergunta se há testemunhas a serem ouvidas, os advogados fornecem os nomes, quando elas não estão arroladas e intimadas no processo, e o auxiliar de audiências chama pelo sistema de som a testemunha que está no corredor e não presenciou o que se disse nos depoimentos das partes. Algumas testemunhas costumam olhar para as partes. Quando a testemunha “é do Reclamante”, ela pode olhar para o Reclamado com certo desprezo ou raiva, tudo de maneira comedida para não levantar a suspeição. Quando a testemunha foi convidada pelo Reclamado, também é possível um olhar para as partes também com o mesmo sentido. Nessa hora, o Juiz ou a auxiliar de audiências indica que a testemunha sente em uma cadeira de frente para o computador da auxiliar. O Juiz ou a auxiliar pedem um documento, que será usado para a qualificação da testemunha na ata. A primeira coisa que possivelmente passa na

---

<sup>95</sup> “Código de Processo Civil. Art. 355. O juiz pode ordenar que a parte exiba documento ou coisa, que se ache em seu poder.

Art. 356. O pedido formulado pela parte conterà:

I - a individuação, tão completa quanto possível, do documento ou da coisa;  
II - a finalidade da prova, indicando os fatos que se relacionam com o documento ou a coisa;  
III - as circunstâncias em que se funda o requerente para afirmar que o documento ou a coisa existe e se acha em poder da parte contrária.

Art. 357. O requerido dará a sua resposta nos 5 (cinco) dias subseqüentes à sua intimação. Se afirmar que não possui o documento ou a coisa, o juiz permitirá que o requerente prove, por qualquer meio, que a declaração não corresponde à verdade.

Art. 358. O juiz não admitirá a recusa:

I - se o requerido tiver obrigação legal de exhibir;  
II - se o requerido aludiu ao documento ou à coisa, no processo, com o intuito de constituir prova;  
III - se o documento, por seu conteúdo, for comum às partes.

Art. 359. Ao decidir o pedido, o juiz admitirá como verdadeiros os fatos que, por meio do documento ou da coisa, a parte pretendia provar:

I - se o requerido não efetuar a exibição, nem fizer qualquer declaração no prazo do art. 357;  
II - se a recusa for havida por ilegítima.

cabeça do Juiz é: “Será que essa testemunha pode ser testemunha ou é mais uma dessas testemunhas impedidas, suspeitas ou preparadas?”

Testemunha é algo difícil. São poucos os clientes de uma ação trabalhista que não fazem uma feição de enorme apreensão, quando o seu advogado fala que serão necessárias testemunhas. Entretanto, quando um cliente diz que possui quantas testemunhas o advogado quiser, o advogado já sabe que: um terço das testemunhas que o cliente acha que tem são seus parentes, logo não servem como testemunhas; outro terço são testemunhas que não presenciaram nada, que só ouviram dizer da boca do próprio cliente ou que estavam nos arredores do estabelecimento comercial sem condições de dizer o que realmente acontecia, embora quisessem ajudar o amigo; o terceiro terço das testemunhas são pessoas que até serviriam para testemunha, mas são pessoas que não serão facilmente convencidas a comparecer à audiência e, se forem intimadas judicialmente, podem acabar testemunhando contra o empregado.

Encontrar uma testemunha que não seja parente, que não seja amigo, e que tenha efetivamente presenciado os fatos, é ter muita sorte. Há situações muito comuns em que uma testemunha que não é muito boa pode ser bem “orientada” para que se possa valer como boa. Os Juizes sabem que dificilmente vai até uma audiência trabalhista aquele que não possui algum laço afetivo com o Reclamante. As testemunhas do Reclamado são mais fáceis de serem recrutadas, pois são os funcionários da empresa que ainda estão trabalhando e que ainda dependem do emprego para sobreviverem. As testemunhas mais interessantes para o Juiz do Trabalho são sempre outros empregados, pois eles conhecem o funcionamento da empresa e são as pessoas que provavelmente estariam presentes no momento em que os fatos acontecem na relação empregatícia. Para os Reclamantes são muito úteis aqueles funcionários que já não estão mais na empresa, que já passaram pelas mesmas situações e que, por isso, sentem certo prazer em “ver o seu antigo patrão se dando mal”. O Juiz sabe de todas essas particularidades. Um dos atrativos para o acordo é justamente a dificuldade de se produzir ou encontrar boas testemunhas. A “preparação” ou “orientação” de testemunhas é um procedimento usual. Quando não é o próprio Reclamante quem sugere à testemunha o que deve ser dito, é o advogado que o faz. Não são todos os advogados que “preparam” testemunhas, mas há certas situações em que, se não houver uma conversa antes com a testemunha, ela não

será capaz de lembrar nada sobre o que ocorreu. Dificilmente, uma testemunha não tem conhecimentos sobre as questões que estão sendo discutidas, ou seja, elas já vão com “o espírito preparado”.

As testemunhas estão sentadas para dar as suas declarações e a sua qualificação já está na ata. Esse ponto da audiência é fundamental, pois ele tem reflexos sérios sobre o que será dito pela testemunha. Dependendo de como o Juiz aja aqui, da personalidade da testemunha e de como tenha sido as instruções recebidas antes da audiência, muitas coisas podem acontecer. Aqui, o Juiz vai perguntar se a testemunha é parente até o terceiro grau civil, amigo íntimo ou inimigo de qualquer das partes. A lei<sup>9697</sup> diz que essas pessoas não prestarão o compromisso de dizer a verdade e seus depoimentos serão “simples informação”. O que ela quer dizer é que se a pessoa apresentada como testemunha for amiga íntima, inimiga ou parente civil até o terceiro grau, será considerada informante e suas declarações não serão consideradas com força probatória, uma vez que ela não estará na condição de testemunha. Quando o Juiz perguntar se há parentesco, uma vez havendo, a pessoa não será testemunha. Até aqui, tudo bem, pois a aferição de parentesco corresponde a critérios mais objetivos, determinados pela lei de uma maneira um tanto quanto clara. O grande trunfo ou dificuldade dos atores sociais envolvidos na audiência reside no que quer dizer amigo íntimo ou inimigo das partes. São nesses dois pontos que existiriam as possibilidades de destituir uma pessoa da sua condição de testemunha. O Juiz, por exemplo, sabe disso e usa disso com frequência.

---

<sup>96</sup> “Consolidação das Leis do Trabalho. Art. 829 .A testemunha que for parente até o terceiro grau civil, amigo íntimo ou inimigo de qualquer das partes, não prestará compromisso, e seu depoimento valerá como simples informação.

<sup>97</sup> “Código Civil. Art. 228. Não podem ser admitidos como testemunhas:

I - os menores de dezesseis anos;

II - aqueles que, por enfermidade ou retardamento mental, não tiverem discernimento para a prática dos atos da vida civil;

III - os cegos e surdos, quando a ciência do fato que se quer provar dependa dos sentidos que lhes faltam;

IV - o interessado no litígio, o amigo íntimo ou o inimigo capital das partes;

V - os cônjuges, os ascendentes, os descendentes e os colaterais, até o terceiro grau de alguma das partes, por consangüinidade, ou afinidade.

Parágrafo único. Para a prova de fatos que só elas conheçam, pode o juiz admitir o depoimento das pessoas a que se refere este artigo.”

O Juiz está sempre desconfiado. Ele não acredita que exista uma testemunha sequer confiável. Embora a lei indique quais são as pessoas que não podem ser testemunhas, pois sua “isenção de ânimo” é suspeita, o Juiz age como se todas as testemunhas fossem suspeitas *a priori*. Essa percepção se justifica em razão daquelas dificuldades apontadas para recrutar alguém como testemunha e o contexto em que elas são convidadas. Os Juízes não costumam perguntar de maneira objetiva: “O senhor tem algum grau de parentesco com o Reclamante ou o Reclamado? O Senhor é amigo íntimo ou inimigo de alguma das partes aqui presentes?” Somente se o Juiz estiver interessado em ouvir aquela testemunha é que ele pode facilitar muito essa fase, pois ele quer que essa testemunha passe no crivo de testemunha. Ele pode facilitar perguntando de maneira induzida a resposta para a testemunha de modo que só é necessário que a testemunha abaixe a cabeça concordando. O Juiz, nesse caso, fala assim: “O Senhor (ou a Senhora) não é parente, nem amiga, nem inimiga das partes, não é Dona Fulana ou Senhor Ciclano?” Se a testemunha tiver sido orientada, ela ficará extremamente espantada e aliviada de observar como foi fácil passar por este momento. Se a testemunha é amiga, ainda que não íntima da Reclamante, ela não quer deixar de testemunhar em virtude desta relação, então ela está disposta a dizer que não é amiga da Reclamante. O problema reside na concepção que se dê para o que quer dizer “amigo íntimo”. Na audiência é fácil observar alguns critérios que foram escolhidos para definir o “amigo íntimo”<sup>98</sup>. A expressão “amigo íntimo” está na lei, o que a lei não diz é o que é considerado como amigo íntimo. Alguns critérios que são usados para definir “amigo íntimo” na audiência trabalhista: entrar na casa um do outro; confidenciar segredos pessoais e íntimos; sair para tomar cerveja; compadrio; serem vizinhos de rua ou até da mesma quadra, entre outros.

Como dito acima, os Juízes não perguntam de maneira objetiva, principalmente se eles querem impedir aquela testemunha de ser ouvida como tal. Alguns Juízes perguntam assim: “Senhor Fulano (ou Senhora Fulana), se o senhor tivesse um segredo pessoal seu, íntimo, o senhor teria coragem de contar para a pessoa do Reclamante? O Senhor confiaria para o Reclamante um segredo seu”. Essa é

---

<sup>98</sup> “Consolidação das Leis do Trabalho. Art. 829 .A testemunha que for parente até o terceiro grau civil, amigo íntimo ou inimigo de qualquer das partes, não prestará compromisso, e seu depoimento valerá como simples informação.”

uma pergunta que contém em si algumas armadilhas. A testemunha geralmente não está preparada para essa pergunta e não sabe o que responder, ainda porque, quer responder corretamente, ou seja, ela fica sem saber o que dizer. Ela não sabe que a resposta correta é dizer não, eu não contaria um segredo meu, íntimo, para o Reclamante. Por outro lado, se ela pensa em dizer não, ela imagina que ela estará dizendo que não confiaria para o Reclamante um segredo seu, logo ela não é uma pessoa confiável, e isso é uma coisa ruim de se dizer de alguém, pelo menos no mundo de fora da sala de audiências. A testemunha dirá não, eu não confio; ou sim, eu confiaria um segredo a essa pessoa. Ainda tem mais, na pesquisa foi possível observar que se a pergunta foi feita por uma Juíza mulher e de modo muito simpático ou delicado, quando ela diz coisas do tipo “amigo íntimo”, “confidente do peito”, “contaria coisas só suas”, as testemunhas do sexo masculino sentem certo repúdio como se, admitindo isso, estivessem dizendo que existiria uma relação íntima, seja lá em que sentido, com o Reclamante.

Quando um Juiz pergunta: “Fulano, você alguma vez já saiu para beber com a pessoa do Reclamante?” Também há uma armadilha nessa pergunta, pois todo mundo sabe que no Brasil as pessoas, mesmo aquelas que não possuam grau de relação íntima, podem sair para beber. Inclusive, há colegas de trabalho que saem juntos para bares e boates e nem por isso são amigos íntimos. Na verdade, os Juízes não estão alienados dessa realidade, mas eles sabem que basta uma afirmativa no sentido de que pelo menos uma vez houve uma saída para um bar ou algo do gênero entre testemunha e Reclamante para que o Juiz diga que não poderá ouvir a testemunha. O Juiz também pode usar a seguinte pergunta: “O Senhor já entrou na casa da pessoa do Reclamante?” Se ele disser sim, também não será testemunha e o Juiz não vai nem querer saber em que circunstâncias e a quanto tempo isso aconteceu. Existem algumas decisões um tanto quanto sem sentido, por exemplo, se o desafeto do Reclamante ou alguém que não nutre muita simpatia pelo Reclamante vem testemunhar fatos que serão em benefício do Reclamante, se ele disser nesse primeiro momento que ele é de alguma forma o que se pode entender inimigo do Reclamante, ele também não será testemunha sob o argumento de que não há “isenção de ânimo” por parte da testemunha. Ora, se a testemunha é suposto inimigo do Reclamante e, ainda sim, consegue dizer coisas que lhe sejam favoráveis é de se imaginar que de fato essas coisas ocorreram, porém uma vez tida por inimigo de alguma das partes, não será testemunha.

Existe uma controvérsia se uma pessoa que já litigou na Justiça do Trabalho contra determinado empregador poderá ser testemunha em um processo em que o empregador é o Reclamado, e o empregado foi colega de trabalho da testemunha. Ser antigo colega de trabalho não é causa para suspeição da testemunha, porém a ideia que se tem é que se alguém litiga contra alguém, ele automaticamente estaria suspeito para ser testemunha, pois ele estaria torcendo para o empregado que se vê na mesma situação que ele. Existiria um processo de identificação que seria relevante para a “isenção de ânimo da testemunha”. Também alegam que aqueles que litigam ou estão litigando contra um mesmo empregador estariam fazendo uma troca de favores ao servirem de testemunha nos processos um do outro. Na verdade, isso é muito comum e os advogados e os Juízes sabem disso. Como dito, arrumar uma testemunha é difícil e a melhor delas são os empregados da empresa que trabalharam no mesmo local, em mesma época e mesma condição, ainda porque a percepção que se tem é que colegas de trabalho não são amigos íntimos. Quando, por exemplo, há uma demissão de vários funcionários ao mesmo tempo, por exemplo, de três a cinco funcionários. A primeira reação dos empregados dispensados é se agrupar para tentar obter esclarecimentos e pleitear direitos juntos. O advogado, sabedor das dificuldades em providenciar boas testemunhas, vai orientar para que cada ação seja ajuizada separadamente para que cada um deles conte com o testemunho, nesse caso certamente favorável, dos outros colegas. O Enunciado da Súmula do TST n.º 357 pacificou, e se pacificou é porque é ou foi objeto de muita discussão, que: “Testemunha. Ação contra a mesma reclamada. Suspeição. Não torna suspeita a testemunha o simples fato de estar litigando ou ter litigado contra o mesmo empregador.”

Se a testemunha estiver bem orientada e conseguir passar pelo Juiz que quer dizer que ela é uma testemunha suspeita ou, ainda, encontrar um Juiz que facilite que ela passe por esse crivo, ou ela realmente ser uma testemunha isenta, independente e imbuída em dizer a verdade, o Juiz advertirá sobre os riscos de dizer alguma mentira. Nesse ponto, o Juiz tem um enorme poder, aliás, toda vez que o Juiz tem a obrigação ou o poder de falar, ele possui grande efeito sobre a audiência e as pessoas envolvidas. Um Juiz, com aquela roupa preta, diferente de qualquer vestimenta que se encontre na rua, olhando para a testemunha de cima, com toda aquela linguagem corporal e expressão facial, e, se ainda tiver uma voz grave e forte, dirá: “Devo advertir ao Senhor (ou Senhora) que o Senhor (ou Senhora) está



aqui para dizer a verdade sobre o que viu e o que ouviu. Se o Senhor (ou Senhora) mentir ou omitir algo sobre o que lhe for perguntado, bem como falsear ou deturpar a verdade dos fatos que tenha presenciado, o Senhor (ou Senhora) incorrerá em crime de falso testemunho, podendo sair daqui presa pela Polícia Federal, nos termos do art. 342 do Código Penal. Alguma dúvida?” Nesse momento, muitas testemunhas sentem vontade de ir embora. Ficam com medo de saírem presas da audiência e, toda aquela convicção de dizer tudo que sabiam e praticarem certa justiça em prol do Reclamante, se esvaem rapidamente. Todos os fatos na cabeça da testemunha que estavam “claros e distintos”, agora estão confusos e nebulosos. Testemunhas que nos corredores sabiam de tudo e podiam falar sobre qualquer fato começam a dizer: “Não me lembro bem. Não sei bem ao certo. Faz muito tempo para eu poder afirmar com certeza. Eu acho que foi assim etc.” O Juiz sabe que esta advertência tem um efeito forte. O problema é que esse efeito forte incide tanto sobre testemunhas que estão no intuito de mentir sobre fatos, como testemunhas que estavam dispostas a auxiliar verdadeiramente a elucidação dos fatos. O remédio na dose errada e na pessoa errada acaba atrapalhando. Há pessoas sérias e instruídas que pretendiam falar a verdade sobre fatos que tinham conhecimento e que após a advertência feita pelo Juiz não conseguirão dizer nada com segurança e o seu testemunho será todo perdido, pois ela já não sabe dizer nada com certeza, só pelo medo de ser presa. A coisa fica pior quando o Juiz diz que, se houver contradição entre os testemunhos ouvidos naquela audiência, necessariamente alguém sairá preso, pois não pode haver duas verdades em sentidos opostos e contrários. Quem já viveu uma experiência assim, jamais quer ser testemunha novamente. Se o Juiz estiver mal humorado, cansado e nervoso, dá medo. Como é dito por alguns advogados, se o ar condicionado estiver quebrado ou o cônjuge do Juiz tiver dormido de calça jeans, a audiência fica um pouco mais difícil.

Tanto o Juiz pode determinar que a testemunha não pode ser ouvida, pois é parente, amiga ou inimiga das partes, quanto isso pode ser alegado pelo advogado o que é chamado de “contradita”. A “contradita” é a impugnação da testemunha pelo advogado adversário, no sentido de que ela não tem condições de testemunhar com isenção de ânimo, normalmente sob os argumentos de parentesco, amizade íntima ou inimizade com alguma das partes. Se a testemunha confirmar, o Juiz acolherá a contradita e não a ouvirá como testemunha. A contradita deve ser feita imediatamente após a qualificação; se o testemunho começar, a oportunidade

perdida gera a preclusão, ou seja, a impossibilidade de se questionar ou praticar tal ato. O advogado deve possuir “atitude” para contraditar a testemunha, pois o Juiz não para para perguntar se há interesse em contraditar. O advogado precisa, muitas vezes, interromper a fala do Juiz para dizer, por exemplo: “Excelência, eu gostaria de contraditar a testemunha, uma vez que há amizade íntima com o Reclamante”. A contradita sendo acolhida ou não, o advogado que se sentir prejudicado deverá dar os seus “protestos” em ata, imediatamente após a decisão que acolhe ou não a contradita.

As testemunhas são questionadas pelo Juiz. Há juízes que tentam esgotar todas as perguntas que ele considere pertinentes e necessárias para a ação em questão, inclusive, para evitar que os advogados façam muitas perguntas. Há juízes, no entanto, que não fazem pergunta nenhuma e já transfere ao advogado que faça as perguntas que queira. Esse último tipo é menos frequente. Se o Juiz fizer inicialmente as perguntas para a testemunha, logo após, ele abrirá a oportunidade para os dois advogados fazerem suas indagações. Se a testemunha foi convidada pelo advogado do empregador, ele procurará perguntar tudo o que ele sabe que será útil para a sua causa, uma vez que ele já sabe de antemão o que a testemunha pode lhe render. O advogado do empregado perguntará, para a testemunha que não é sua, coisas que possam desmascarar alguma inverdade ou possam colocar em contradição coisas ditas antes. Embora o Juiz, a doutrina e a lei digam que a testemunha é do Juízo, os termos usados são “as testemunhas do Reclamante”, “as testemunhas do Reclamado”. Um exemplo é quando o Reclamado traz duas testemunhas e o Reclamante não traz nenhuma. Os Juízes não costumam aceitar que o Reclamante use testemunhas que não são suas, porém, existem decisões nos Tribunais Regionais do Trabalho, no sentido de que, uma vez que as testemunhas estão compromissadas a dizerem a verdade, sob pena de cometer o crime de falso testemunho, e que o juiz pode ouvir quantas testemunhas e quais quiser, não há óbice legal para a oitiva de testemunha da parte contrária requerida pela parte que não trouxe testemunha. Os advogados não costumam ter a ousadia de pedir para ouvir a testemunha que a outra parte trouxe, sendo que isso poderia ser extremamente útil. Se o Reclamante é quem possui o ônus probatório e ele diz que não trouxe testemunhas, o que o advogado do Reclamado vai fazer é desistir da oitiva das testemunhas, pois ele não precisa provar nada e ele já sabe que o Reclamante

não provará nada, pois não tem testemunhas. As testemunhas do Reclamado estavam ali por precaução. Na audiência, nem sempre dizer muito ou tentar provar muito é uma boa estratégia. O bom advogado sabe a hora e a pergunta que deve ser feita e a hora que deve dizer: “Sem mais perguntas, Excelência.” O Juiz, depois de um depoimento de alguma das partes, ou depois da oitiva de uma testemunha, quando fica claro que as questões já foram “enterradas” com os testemunhos, pode fazer uma “brincadeira” para algum dos advogados, do tipo: “O Doutor ainda quer ouvir alguma testemunha?” O que ele está querendo dizer com um leve sarcasmo é: “O Senhor já perdeu Doutor com a confissão do seu cliente ou com o relato claro dessa testemunha, o senhor ainda quer nos fazer perder mais tempo com testemunhas? Acho melhor o Senhor parar por aqui, pois pode ser pior?”

À medida que algumas coisas vão se definindo no decorrer da audiência, as partes que estavam relutantes para fazerem um acordo, começam a ficar mais propensas e interessadas em fazer o acordo. Se na fase conciliatória, na audiência inaugural, o Reclamado ofereceu R\$ 3.000,00 (três mil reais), e o Reclamante recusou, pois achava que poderia ganhar R\$ 20.000,00 correspondente a horas extras; se na audiência de instrução o Reclamante não conseguiu provar nenhuma hora extra e as possibilidades de ganho para outros pedidos não totalizam R\$ 3.000,00 (três mil reais), já sabendo por conta própria ou por orientação do advogado que o pedido de hora extra não será procedente, ele já tem mais disposição para fazer um acordo no patamar oferecido anteriormente ou até menor. Se o advogado da parte Reclamante estiver atento, sabendo que os riscos da sua ação não são superiores a R\$ 3.000,00 (três mil reais) já oferecerá menos. O Juiz pode até, para facilitar o acordo, fazer com que as horas extras “desapareçam” das expectativas do Reclamante. Isso pode ser feito pela obtenção da confissão do Reclamante por meio de um “jogo de palavras”, que, às vezes, só juízes e advogados entendem; pode ser feito pela desqualificação total das testemunhas para que nenhuma seja ouvida; da pressão na testemunha para que ela não consiga dizer nada com precisão, fazendo que o testemunho seja inservível como prova das horas extras. Pode ocorrer exatamente o contrário, quando o Juiz faz com que as horas extras fiquem bem caracterizadas, também para forçar o acordo, porém dessa vez em patamares mais elevados. O Juiz sabe quando a empresa tem condições de pagar mais ou

quando o empregado tem condições de receber o que a empresa oferece. Parece que só é necessário aquele empurrãozinho para que o acordo saia.

Existe a prova pericial, que é uma medida usada para alguns casos mais específicos. São exemplos mais claros os casos em que há discussão acerca do trabalho realizado em condições insalubres ou perigosas. Nessa situação, o juiz designará um perito para que ofereça um laudo técnico sobre as condições de trabalho que é ou era realizado pelo empregado. A perícia, na audiência, muitas vezes é usada para forçar um acordo, na medida em que a perícia, além de retardar o término do processo, implica em condenação ao final de honorários periciais. Quando é assim, os empregadores preferem, dependendo do caso e do porte da empresa, se esforçarem para o acordo, pois evitam o pagamento do honorários do perito. Além do que, na grande parte das vezes, o laudo pericial é algo incontestável até para o Juiz, sendo que dificilmente um Juiz julgará diferente do que o perito falou. Sendo assim, é melhor que o perito fique quieto no seu canto.

Após a oitiva das testemunhas, caso haja testemunhas, em regra, o Juiz vai encerrar a instrução processual. Após o encerramento da instrução o Juiz deve perguntar se as partes pretendem produzir razões finais. As razões finais são o fecho feito pelos advogados, ressaltando os fatos que fortalecem a sua tese e os fundamentos jurídicos que a embasam. Também é nas razões finais o momento para a arguição de alguma nulidade processual. Em geral, os Juízes falam da seguinte forma para os advogados: “Remissivas, Doutores?”. Isso significa que a Juíza não quer dispensar 10 minutos para um advogado e mais 10 para o outro advogado para falarem em razões finais, já que ela não necessita disso para julgar. O que é necessário para a prolação da sentença é a petição inicial, a contestação, a réplica, os depoimentos pessoais das partes, as declarações das testemunhas e, eventualmente, um laudo pericial. O Juiz não precisa que lhe ensinem como julgar o processo. Na maioria dos casos, o Juiz já sabe qual é a sua decisão. Existe um advogado que milita nas Varas do Trabalho de Brasília, um senhor já idoso, que faz questão de se manifestar em razões finais e a maioria dos juízes sabe disso. Assim, quando acaba a instrução o Juiz já costuma perguntar: “Razões finais em memoriais, Doutor?” O que é confirmado com um aceno de cabeça e um simpático sorriso.

Após as razões finais que normalmente não ocorrem, o Juiz ofertará novamente a possibilidade conciliatória, em virtude da obrigatoriedade disposta em lei<sup>99</sup>. Se não houver acordo, o Juiz determinará que os autos sejam conclusos para a sentença. Tanto é que, se um Juiz estiver proferindo uma sentença oralmente em audiência, os advogados próximos ficam interessados em acompanhar, ante sua excepcionalidade.

A audiência de instrução e julgamento é, na verdade, apenas de instrução. O julgamento em quase todos os casos é designado para uma data posterior, em que as partes já ficam intimadas, e que a presença delas e de seus advogados é dispensada. A audiência de julgamento é uma mera formalidade, pois o que ocorre é simplesmente que o Juiz ou seus assessores elaboram a sentença; ela é assinada pelo Juiz e disponibilizada pela secretaria da Vara no dia e hora designada. Isso é importante, principalmente para efeito de contagem do prazo para recurso.

## **6 O exemplo de uma audiência trabalhista**

Neste capítulo, há a descrição de uma audiência trabalhista “una”. Se para o leitor a audiência trabalhista ainda permanecer um algo esotérico, esta narrativa servirá para que se tenha uma noção de como as coisas podem funcionar.

Não está expresso na narrativa um detalhe que será dito agora. Enquanto essa audiência ocorria, havia um estudante de Direito sentado e assistindo a tudo o que acontecia. Era a primeira audiência trabalhista que ele acompanhava. A propósito, era a primeira audiência que ele assistia e o primeiro contato com a atividade jurídica. Este estudante é exemplar, gosta de boas notas no boletim, gosta de usar terno, possui um bom Vade-mecum e é imbuído de grandes ideais para o seu mister jurídico. Ele observava tudo o que acontecia e, só mais um detalhe: ele conhece a legislação processual trabalhista, o Direito Processual Civil, o Direito Material do Trabalho e teve como professores juízes, advogados e promotores de justiça.

Nessa primeira audiência assistida por esse estudante acima mencionado, discutia-se uma relação de emprego doméstico. De um lado a patroa e do outro

---

<sup>99</sup> Art. 850 - Terminada a instrução, poderão as partes aduzir razões finais, em prazo não excedente de 10 (dez) minutos para cada uma. Em seguida, o juiz ou presidente renovará a proposta de conciliação, e não se realizando esta, será proferida a decisão.

a empregada. Era uma audiência da 13ª Vara do Trabalho de Brasília, no primeiro semestre de 2005, marcada para as 14h25min. às 14h29min. a audiência foi aberta pelo Juiz do Trabalho. A Reclamante, empregada doméstica, acionou judicialmente a Reclamada, empregadora doméstica, e o seu advogado escreveu na petição inicial, em síntese, que: A Reclamante foi admitida em 26.07.2004, tendo sido dispensada sem justa causa, sem o recebimento das verbas rescisórias e indenizatórias. Disse que percebia o valor de R\$ 300,00 (trezentos reais) como salário mensal, que a sua Carteira de Trabalho e Previdência Social não foi anotada, e que a empregadora não fez as contribuições previdenciárias. Nos pedidos, a empregada doméstica pediu: pagamento de aviso prévio (R\$ 300,00); férias proporcionais (R\$ 175,00); 1/3 sobre férias proporcionais (R\$ 58,00); 13º salário proporcional (R\$ 175,00); multa do art. 477 da CLT (R\$ 300,00); e anotação na CTPS com data de admissão em 26.07.2004 a 14.01.2005. O valor total da causa era de R\$ 1.008,00. A petição da Reclamante era curta e simples. Ela não mencionava nenhuma informação que pudesse demonstrar o contexto do trabalho. A Reclamante não disse que era babá; não mencionou como era a casa onde trabalhava; não disse como era tratada por seus patrões; não disse quais os seus sentimentos em relação à criança que ela cuidava e de que maneira a criança se comportava em relação a ela. Não foi mencionado também em que circunstâncias se deu a despedida; os motivos para a dispensa, e não está claro na petição quais são as condições financeiras da empregadora e qual a situação financeira da empregada. Não há um relato sobre que tipo de tarefas eram feitas; sequer há o horário de trabalho; se a empregada dormia no emprego; se a empregada solicitou o pagamento, e de que maneira teria solicitado, qual foi o motivo da recusa para que se pagasse etc. A petição inicial só enuncia o que é necessário. Esses enunciados são tão padronizados e suficientes para o seu efeito jurídico que um mesmo modelo de petição serve para centenas de casos semelhantes, sendo necessário apenas alterar uma dúzia de dados. Uma pergunta: Por que os fatos da vida são tão enquadrados e formatados ao virem em uma petição inicial? Vamos analisar os pedidos da petição inicial e as frases padronizadas utilizadas para determinarem os fatos que se quer construir.

A petição inicial traz inicialmente um chamamento ao Juiz do Trabalho: “Excelentíssimo Senhor Juiz da Vara do Trabalho de Brasília/DF”. Esse endereçamento é básico para qualquer petição inicial trabalhista, inclusive com um espaço em branco para que o setor de distribuição do fórum encaminhe para uma das 21

Varas existentes. Depois de uns dez centímetros de espaço branco no papel, está o nome da empregada doméstica e sua qualificação, que contém: nome completo, nacionalidade, estado civil, profissão e endereço. Após, está a frase: “através de seu advogado, infra-assinado, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, propor”. Ao centro é colocado em letras maiúsculas e negritadas a inscrição “Reclamação Trabalhista”. Logo abaixo, o dizer: “em desfavor de” e o nome da Reclamada, nacionalidade, estado civil, profissão e endereço. Outra frase padronizada: “tendo em vista os fatos e fundamentos de direito abaixo aduzidos”. O advogado, nesse ponto, diz que não há comissão de conciliação prévia, pois a tal comissão não teria sido instalada. A comissão de conciliação prévia é uma etapa anterior ao ajuizamento da ação no Poder Judiciário Trabalhista, desde que ela exista e tenha sido constituída segundo os ditames da lei, geralmente por meio de negociação entre o sindicato patronal e sindicato obreiro. Após isso, o advogado chega na parte em que ele precisa “enunciar” os fatos que merecem ser construídos para os objetivos pretendidos com a ação trabalhista. Os fatos que são enunciados não precisam necessariamente corresponder ao que de fato aconteceu e também não é necessário expor todo o contexto ou a totalidade dos acontecimentos. Os fatos que são expostos na petição são os fatos da vida, todavia, são os fatos que podem ser tidos como jurídicos.

Só os fatos jurídicos interessam ao Direito e é isso que o advogado tenta representar em sua petição. A primeira frase é: “A Reclamante foi admitida aos serviços da Reclamada em 26.07.2004”. Esse primeiro fato é o fato da vida em que uma pessoa aceita que uma outra preste seus serviços. O Direito diz que esse fato da vida é um fato jurídico, melhor qualificado como ato jurídico, em que se estabelece o contrato empregatício, surgindo direitos e deveres para ambas as partes. O advogado quer que o Juiz do Trabalho reconheça a existência do vínculo empregatício entre a Reclamante e a Reclamada. O fato começa a ser construído. Alguém pode se sentir tentado a perguntar: Isso realmente aconteceu mesmo? E foi nesse dia? Isso é mais complicado de saber. Tomar conhecimento, e um conhecimento seguro, sobre o que de fato ocorreu é um desafio que supera a pretensão deste trabalho. Uma coisa é o fato que se deu lá em algum lugar do passado. Outra coisa é o fato de um advogado enunciar que, no dia 26.07.2004, a Reclamada contratou a Reclamante para dispor de seus serviços. Ao enunciar o fato, ele dá início ao que pode determinar uma decisão final em um processo trabalhista. Ocorre que o advogado

e sua cliente não possuem condições de determinar esse fato por eles mesmos. É necessário todo o aparato judicial e suas regras para que o fato se consolide e possa gerar efeitos. Segundo Pontes de Miranda, um fato da vida que tenha relevância para o Direito sempre gera efeitos. Na nossa análise, o advogado se depara com sua impotência para fazer gerar efeitos sobre a mera enunciação de um acontecimento. É necessário construir o fato para que ele exista, para que ele seja compreendido como jurídico, para que ele possa surtir efeitos.

O advogado continua com a enunciação dos fatos que ele precisa criar para obter algum dinheiro daquele processo: “tendo sido dispensada sem justa causa”. Quando o advogado fala que a sua cliente foi dispensada sem justa causa, ele começa a construção de um outro fato. Dispensar sem justa causa é dizer que não quer mais o trabalho de uma pessoa sem necessitar ou sem dizer as motivações daquele rompimento da relação antes estabelecida. Esse fato da vida pretende ser um fato jurídico gerador de direitos e deveres. O advogado busca obter a consubstanciação no processo judicial da existência de uma ruptura contratual, porque a ruptura gerará a necessidade de que a empregadora pague determinados direitos. Se o Juiz se convencer ou aceitar a dispensa sem justa causa, ele somente poderá determinar o pagamento dos direitos da Reclamante, se ainda não estiverem adimplidos ou, se adimplidos, não estiverem corretamente. Continuamente, o advogado escreve: “contudo não logrou receber suas verbas rescisórias e indenizatórias que lhe são devidas”.

Com quais fatos o Direito trabalha? O Direito trabalha com os fatos que acontecem na vida real e diária das pessoas ou com os fatos praticados por advogados, partes, testemunhas, serventuários e peritos? O que é que vale: o que de fato aconteceu ou o que me dizem e contradizem sobre o que aconteceu? O Direito é limitado para alcançar a verdade dos acontecimentos, pois ele está dentro de prédios, servidores e membros de poder, e lá só chegam enunciações. As enunciações é que são os fatos da vida do Direito estatal. O Direito não resolve o conflito, ele resolve o que as pessoas dizem acerca do conflito e o que querem em torno desses discursos e representações. O advogado diz o valor do salário da empregada doméstica, pois esse fato é necessário para a sua consequência, ou seja, para servir de base de cálculo de todos os valores a serem pagos. Ele diz que não houve anotação na CTPS e que não houve recolhimentos ao INSS. Com esses pronunciamentos, ele



tem os fatos necessários para pedir que as consequências sejam asseguradas pela instituição Poder Judiciário.

A Reclamada lê a petição que lhe chega por meio do correio e vê que as coisas não aconteceram como está narrada, mas intuitivamente pensa: “Se o Juiz acreditar ou eu não conseguir desmentir essas alegações, o Juiz agirá como se esses fatos existissem?” É necessário, portanto, uma intervenção desconstruidora de um enunciado. É necessário que um outro fato se constitua para barrar emergência de um fato jurídico. A Reclamada deve agir em conformidade ao que lhe adverte a intimação recebida pelo Judiciário Trabalhista: “Fica V. Sa. Notificado a comparecer a audiência que se realizará na data supra... quando deverá apresentar defesa (CLT, art. 846)”;

“O não comparecimento de V. Sa. importará a aplicação de revelia e confissão quanto a matéria de fato.”;

“Adverte-se que haverá instrução na primeira audiência, na forma dos arts. 845, 848, 849, 850, 851 e 852 da CLT”. A regra é que a ausência torna o que se alegou fato.

Logo que iniciou a audiência, o Juiz perguntou se havia a possibilidade de acordo. A Reclamada, empregadora, tinha interesse no acordo, porém em um valor baixo, em torno de R\$ 300,00 (no máximo), contudo ela estava interessada em dificultar ao máximo a situação da empregada doméstica. A Reclamada estava “com raiva” de sua antiga empregada, pois ela havia dito que teria sido mandada embora, enquanto que a empregada é que teria ido embora e não retornado mais ao serviço. Além disso, a Reclamada disse haver pagado a verba referente ao 13º salário, embora não houvesse pegado recibo de nada, e a Reclamante, empregada, estava dizendo na petição que não havia recebido. A anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social, segundo a Reclamada, não havia sido feita porque a empregada não queria ter a sua CTPS “suja” com o registro de um trabalho doméstico. São muitos os casos de empregadores que não anotam a CTPS e argumentam que o trabalhador não queria a anotação. Os dois argumentos que são colocados na audiência são, geralmente: o empregado não queria sujar a sua CTPS com um trabalho que ele não sabia se iria ficar muito tempo ou, no caso do doméstico, pois a empregada não quer que conste, uma vez que ela tem a intenção de procurar outra atividade profissional; ou, o outro argumento é que os empregados não querem assinar a CTPS para não terem que contribuir com a sua parte para o INSS. Existem situações em que é realmente o empregado que não quer a assinatura,

como também, há casos em que é o empregador que não tem interesse em assinar a CTPS. Os Juízes, em regra, seguem o argumento legal de que a anotação da CTPS é obrigatória, porém, há situações que a anotação é desprezada, por exemplo, para que um acordo seja entabulado “sem o reconhecimento de vínculo”.

Na fase em que estava se discutindo o acordo, a Reclamante disse que queria receber “tudo”, ou seja, que ela aceitaria “um acordo”, desde que recebesse todo o valor pedido, R\$ 1.008,00 (mil e oito reais). Essa orientação pode ter sido dada pelo próprio advogado. O advogado consulta a Reclamante só para fingir que não sabe a resposta da Reclamante e diz, após, para o Juiz: “Olha, Excelência, a Reclamante aceita o acordo desde que seja o valor total”. A expressão do corpo, dos olhos e da voz do advogado demonstra um ar de cinismo, ele age como se não conhecesse a regra do campo que diz: “acordo é quando as duas partes cedem um pouquinho do seu direito, o empregado não recebe tudo, o empregador não paga tudo (a grande questão é o que é esse tudo). Esse advogado age como se não pudesse fazer nada contra a vontade da Reclamante, como se a Reclamante não estivesse sobre a sua forte influência. O Juiz sabe que não existe, no campo, um acordo em que se pague tudo, isso contraria o conceito de acordo da audiência trabalhista. Os Juízes costumam dizer: “Se é tudo, então não é acordo”. Existe nos Juízes uma percepção anterior de que a Reclamante sempre tem condições bem melhores do que a empregada doméstica, sem querer dizer com isso que os Juízes achem que as patroas sejam ricas ou “muito bem de vida”. Nessas questões, os Juízes acham que os empregadores domésticos têm mais é que fazer o acordo. Os empregadores devem sacrificar um pouco do seu conforto e pagar alguma coisa para a empregada. A busca pela verdade real fica relegada ante aquela questão em que a empregada doméstica quer receber “os seus direitos”. Na fase do acordo, a Reclamada oferece então, em contrapartida de “todo o valor” que a Reclamada pede, R\$ 100,00 (cem reais) e argumenta que é isso que a Reclamante merece. Nesse ponto, o Juiz vê quais são os parâmetros iniciais da negociação pelo acordo: entre R\$ 1.008,00 (mil e oito reais) e R\$ 100,00 (cem reais). Esse Juiz que estava presidindo a audiência possui um comportamento vaidoso. Ele gosta de falar bonito, de argumentar com questões envolvendo “psicologia”, “bom senso” etc. Ele começa a argumentar com a Reclamada que ela deveria ser mais generosa, caridosa e compreensiva: “Que ela deveria abrir o coração”. A Reclamada achou estranho um Juiz falar assim, ainda mais que, segundo ela, “como é que o Juiz podia pedir para ela ser generosa, ante

“coisas” que a Reclamante fez para ela”. A Reclamada rompeu para o Juiz e disse: “Excelência, eu já paguei tudo o que devia a ela”. Nessa hora, o Juiz ficou bravo. A Reclamada não quis saber do “papo furado” do Juiz. Ele se sentiu afrontado de que ela não reconhecesse a “sabedoria” e as “belas palavras dele”. A coisa já tinha ficado pessoal. Ele queria que a Reclamada aumentasse o valor de proposta do acordo.

A Reclamada disse que não havia como pagar tudo, pois já havia pagado o 13º salário. O Juiz, na tentativa de facilitar o acordo, pergunta para a Reclamante se ela já havia recebido o 13º salário. A Reclamante que estava o tempo todo de cabeça baixa, sem ter coragem de olhar para sua patroa, diz: “Eu não sei, acho que sim”. O Juiz não costuma gostar desse tipo de resposta, então ele pergunta novamente: “Recebeu ou não recebeu”. A Reclamante fica nervosa, mas diz que sim. Os advogados então sabem que houve, com a confissão da Reclamante, uma redução no valor total dos pedidos, no caso R\$ 175,00 (cento e setenta e cinco reais). Chega um ponto em que a Reclamante diz aceitar R\$ 500,00 (quinhentos reais). A Reclamada oferece R\$ 400,00 (quatrocentos reais), pois ela acha que é só isso que corresponderia ao que ela devia pagar.

Nesse momento, é que acontece algo extremamente interessante. As duas partes “birram”. Nenhuma delas sai dos R\$ 500,00 e R\$ 400,00. Nenhum centavo para cima, nenhum centavo para baixo. A audiência já havia passado do tempo normal que se espera de uma audiência dessa. O Juiz agia ainda como se alcançar o acordo fosse algo que “massageasse o ego dele”. Ele agia como se persuadir as partes fosse um esporte interessante, algo para o deleite da sua vaidade. Quando ele chegou em R\$ 500,00 da Reclamante e R\$ 400,00 da Reclamada, ele pensou e disse: “R\$ 450,00 (quatrocentos reais) é um bom acordo para mim”. Quando um Juiz diz que “tanto” é um bom acordo, é melhor aceitar. A Reclamante inicialmente não quis aceitar, contudo, o advogado logo a convenceu para que aceitasse o acordo em R\$ 450,00 (quatrocentos).

Quando o Juiz convenceu o lado de lá a aceitar os R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais), que ele achou que estaria resolvido, a Reclamada quebrou com as regras do jogo e disse que, embora a Reclamante tivesse decidido em se aproximar do acordo, ela ainda manteria a sua proposta de só pagar R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Nessa hora, o Juiz se enfureceu. Ele deve ter pensado que ele havia perdido todo o tempo dele para fazer com que os valores fossem se aproximando até um

meio termo, que R\$ 50,00 (cinquenta reais) seria uma “pechincha” para a patroa e ela não aceitou. O Juiz esbravejou (gritou realmente): “A senhora está sendo muito renitente. A senhora está sendo muito renitente. A senhora devia não tripudiar em cima dos outros (se referindo à empregada que nessa hora se fez de pobre coitada e percebeu que o Juiz já tinha tomado partido, uma vez que a Reclamada não poderia ter deixado de aceitar um acordo em que o Juiz tivesse dito que achava bom). Nessa hora, a Reclamada ficou espantada e com medo, além do que nunca imaginou que um Juiz pudesse ter tal comportamento. O Juiz ainda perguntou para a Reclamada: “A senhora não vai aceitar os R\$ 450,00, não vai aceitar?”. O advogado da Reclamada estava interessado em medir até onde ele era competente em barganhar e negociar para que o valor chegasse a R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Ele queria fazer a empregada se subjugar ao que a sua cliente queria e não ao que ela queria. Ainda porque ele estava confiante na sua tese jurídica e nas suas testemunhas (duas) que estavam lá fora. Era um jogo para o advogado. A Reclamada só não aceitou R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais) porque o advogado disse, no ouvido dela, aceitar só R\$ 400,00 (quatrocentos reais) e nenhum centavo a mais. O advogado estava muito confiante na sua tese jurídica e nos eventuais resultados jurídicos possíveis. Ele calculava que se houvesse condenação, em sentença, essa não seria maior que R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Todavia, ele ignorou que em uma audiência trabalhista não basta conhecer bem o que diz a lei e o direito, não basta ter supostas boas testemunhas; é necessário não ignorar as outras regras, as regras não escritas da audiência trabalhista. Pois bem, no momento em que o advogado disse à sua cliente: “Não aceite acordo superior a R\$ 400,00, em hipótese alguma” e passou para a Reclamada que esta era uma boa saída, ele infringiu a regra que diz que, quando o Juiz consegue chegar num valor médio do acordo e diz que é um bom acordo, deve-se aceitar.

Depois que o Juiz gritou que a Reclamante era renitente (a Reclamante nem o advogado sabiam o que era renitente). Ele falou: “Vamos julgar”. Pediu a defesa escrita e os documentos para o advogado da Reclamada. O advogado ficou preocupado, pois o Juiz estava com muita raiva com o comportamento da Reclamada. A Reclamada ficou também com medo e pensou que só não aceitou o acordo porque o advogado disse para não aceitar. O Juiz ouviu o depoimento da Reclamante, mas fez tudo para não consignar nada que pudesse prejudicar a Reclamante. Inclusive, quando o Juiz perguntou, na fase de instrução processual, em que o que é dito

passa a constar da ata, se a Reclamante já havia recebido 13<sup>a</sup> salário, a Reclamante disse que não havia recebido, contrariando o que ela já havia admitido na fase conciliatória e, mesmo assim, o Juiz consignou que ela não havia recebido.

A Reclamada também foi ouvida. A Reclamada possuía duas testemunhas. A primeira testemunha era uma outra empregada que havia trabalhado no mesmo período que a Reclamante, porém como diarista. Essa testemunha ficou superamedrontada com o Juiz lhe dizendo que, se ela “mentisse ou omitisse sobre qualquer fato que soubesse, ela poderia sair dali presa”. Durante as perguntas, o Juiz fazia questão de perguntar: “A senhora tem certeza?” O Juiz também fazia perguntas em que a testemunha deveria responder com muitos detalhes. Toda vez que o Juiz perguntava algum detalhe e a testemunha não conseguia ter clareza, a testemunha era obrigada a dizer: não sei bem, não sei ao certo. Talvez tenha sido assim, talvez não. Assim, o Juiz conseguiu inviabilizar toda a prova testemunhal. Ainda que a testemunha tenha presenciado os fatos importantes e relevantes, quando o Juiz perguntava detalhes, a testemunha, que era uma pessoa simples e diarista, preferia voltar atrás no seu depoimento, pois “estava com medo de ser presa”.

Durante a oitiva da testemunha, o Juiz ainda falou: “Ainda há outra testemunha para ser ouvida, se houver alguma contradição, alguém pode sair daqui preso”. Numa situação dessas, qualquer testemunha prefere não ter certeza de nada, é mais seguro, pois nunca se sabe o que um Juiz daquele jeito (enfurecido) poderia fazer. Quando essa testemunha terminou de dizer, embora ela tenha conseguido afirmar alguns fatos importantes, o Juiz consignou em ata: “Registre-se que, durante todo o depoimento, a testemunha buscava com o olhar o apoio na reclamada e seus advogados”. Foi a primeira vez que foi presenciado por mim um Juiz registrar algo desse tipo. Certamente, o Juiz já estava preparando essa “desqualificação da testemunha” para embasar sua sentença sem ter problemas com aquelas declarações. A outra testemunha não conseguiu acrescentar nada de muito importante. Quando terminou essa última testemunha, o Juiz encerrou a instrução. Em regra, os advogados não fazem razões finais, porém o advogado iniciante da Reclamada pediu para fazer. Nessa hora, com o intuito de desprestigiar o advogado e demonstrar desconsideração, o Juiz concedeu para o advogado que fizesse suas razões finais; contudo, levantou da mesa e foi para o seu gabinete, deixando que o advogado ficasse ditando suas razões finais para a auxiliar de secretária.

Quando o advogado terminou suas razões finais, já sabedor do que tinha acontecido na audiência, e o Juiz, não estando presente na sala de audiências, ele tentou uma atitude para tentar remediar em não ter deixado que a sua cliente tivesse feito o acordo no momento certo. Ele se virou para a Reclamante e seu advogado e falou: “Vamos encerrar isso num acordo?” O advogado da Reclamada, já antevendo uma condenação em pelo menos R\$ 708,00 (setecentos e oito reais), ofereceu R\$ 500,00 (quinhentos reais). Mesmo a Reclamante e o advogado dela, sabendo que na sentença eles iriam obter um grande sucesso, aceitaram. Uma informação importante, nesse momento, explica por que eles aceitaram: o advogado da Reclamante era amigo do advogado da Reclamada e, ainda que não seja comum, o advogado da Reclamante estava um pouco constrangido, pois sabia que havia mentido em algumas de suas alegações e que o comportamento do Juiz não havia sido ponderado e adequado. A Reclamante também estava com “peso na consciência”, pois a relação com a sua patroa havia sido muito amistosa e algumas das declarações da Reclamante eram mentirosas. Em razão da compaixão e do remorso sentidos pelo advogado e Reclamante, eles aceitaram que fosse feito o acordo por R\$ 500,00 (quinhentos reais), sendo parcelados para 30, a primeira parcela de R\$ 250,00, e 60 dias, a segunda parcela de R\$ 250,00. Esse acordo foi feito enquanto o Juiz estava no seu gabinete.

Quando o Juiz retorna do gabinete e os advogados informam que foi feito um acordo no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), o Juiz faz uma grande cara de descontentamento. É como ele dissesse: “O quê? Depois de todo esse trabalho, agora essa patroazinha “petulante” vai fazer um acordo bem próximo do que já havia sido falado, inclusive pois agora ela sabe que perdeu”. O Juiz, indignado em ter que homologar o acordo, quando ele queria era ver a Reclamada “levando uma baita duma sentença no lombo”, pergunta com raiva e contrariado para a Reclamante: “Tem certeza? É isso mesmo que você quer?” Quando o Juiz fala isso, as partes ficam com medo de contrariá-lo. Mesmo assim, ela ainda disse que sim, timidamente. Aí, o Juiz perguntou com raiva: “Quais os termos do acordo?” O que foi respondido: 02 (duas) parcelas de R\$ 250,00, em 30 e 60 dias”. O Juiz, logo em seguida, diz: “O quê? A senhora ainda não vai pagar nada agora? Não, alguma coisa tem que ser paga agora.” A Reclamada disse: “Eu não tenho condições de pagar nada hoje, eu estou desempregada” A Reclamante disse que não havia problema em dar o prazo, porém o Juiz disse: “Ah, não. Ah, não. Se não houver o pagamento de pelo menos alguma coisa agora,

não tá certo.” Em seguida o Juiz arrematou, perguntando de maneira induzida para a Reclamante: “Assim a Senhora não vai aceitar, não é? É melhor a senhora não aceitar.”. Desse modo, a Reclamante passou a dizer que algo tinha que ser dado naquela hora e o acordo não se fez. Quando ficou estabelecido que não haveria acordo, estava clara a alegria do Juiz em poder proferir a sentença. O Juiz designou a data para a publicação de julgamento para uma data bem próxima e encerrou.

Quando os advogados saíram da sala, eles conversaram que, após a sentença, poderiam tentar um acordo por petição, pois aí o Juiz estaria mais calmo e já teria esquecido aquela audiência. No gabinete, ele homologaria. A sentença saiu e a Reclamada foi condenada em todos os pedidos, inclusive em um que o advogado acreditava fundadamente que seria impossível conceder. O Juiz encontrou um julgado raro no sentido daquele pedido e fez questão de conceder à Reclamante só para piorar a situação da Reclamada.

Depois, os advogados fizeram uma petição e assinaram juntos, fazendo o acordo de R\$ 500,00, embora a condenação na sentença tenha sido de R\$ 1.008,00 (reais). O advogado da Reclamante sabia que não era devido o valor total da petição, por isso não foi difícil aceitar os R\$ 500,00. Desses R\$ 500,00, provavelmente R\$ 350,00 foram para a Reclamante e R\$ 150,00 para o advogado, o que corresponde ao pagamento de 30% sobre o valor obtido na ação, a título de honorários.

Lembra do estudante de Direito? Como será que ele encarou a audiência trabalhista? Ele viu o Juiz gritando. Viu uma patroa doméstica e uma empregada doméstica. Viu um advogado inexperiente.

Quando ele saiu dali, deve ter pensado: “As regras do Direito entortaram!”

## **Conclusão**

É hora das confissões. Esta monografia está totalmente conectada com o meu primeiro semestre do curso de Direito. Na disciplina Iniciação a Ciência, conheci Descartes e me apercebi da minha necessidade de ideias “claras e distintas”. No Direito, eu vi esse tipo de pensamento. Contudo, caminhei por leituras de grandes autores, tais como Descartes, Bacon, Hume, Popper e Kuhn. Nessa trilha, pensava muito sobre a ideia de ciência como algo fascinante, pelo

qual toda a verdade poderia ser facilmente alcançada. No Direito, esperava encontrar ordem, justiça, razão, certeza, confiança e segurança. Logo no segundo semestre, ainda que no primeiro alguns sinais já se apontassem, descobri que a proposta da faculdade e do “ensino jurídico” era a formação de bons “técnicos e profissionais do Direito”. O pensamento crítico, questionador e interessante estava totalmente alheio ao que propunha certas disciplinas jurídicas. O comando era conhecer os dogmas e aprender os processos de raciocínio da “ciência jurídica”. Isso tudo era desanimador e cansativo.

Contudo, conheci o professor Luiz Eduardo, a professora Bistra Apostolova, o professor Frederico Barbosa e o professor Luiz Patury. Foi um grande refúgio. Li excelentes autores, tais como Durkheim, Weber, Marcel Mauss, John Rawls, Dumont, Latour, Gadamer, dentre muitos outros. Eu tinha questões que me instigavam acerca de epistemologia, a ideia sobre o que é a ciência e a busca pela verdade. Queria muito saber acerca de “como os juristas pensam”, “quais as categorias de pensamento dos juristas”. Nesse sentido, no grupo de pesquisa Lei e Sociedade passei momentos excelentes em companhia de pessoas agradabilíssimas. Contudo, ainda permanecia em mim a busca por ideias “claras e distintas”. Foi nesse contexto e nesse lento processo, após muita resistência, que conheci a etnografia, a busca pelas “coisas concretas” e “como elas acontecem na prática”. Reticente, a etnografia foi um “parto” para mim.

Deste trabalho, ficou para mim a noção de que o Direito está completamente impregnado de suas contingências locais. Nesse sentido, é possível dizer que exista um Direito Processual do Trabalho do Distrito Federal; um Direito Processual do Trabalho de São Paulo; um do Amazonas etc. As ideias universalizáveis do Direito não o explicam no contexto em que ele é vivido, percebido e exercido. É impossível o exercício do Direito sem observar o seu “conhecimento local”. Há muito mais riquezas, complexidades, contradições do que segurança e clareza. As possibilidades são o que há.

O Direito não pode se valer apenas dos fatos, pois os fatos não falam por si mesmos, eles precisam que nós falemos por eles<sup>100</sup>.

---

<sup>100</sup> ABREU, Luiz Eduardo de Lacerda.



## Referências

- BACON, Francis. **Novum organum**. São Paulo: Abril Cultural, 1973.
- BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Tradução Fernando Tomaz. 8. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2005. Português de Portugal.
- BOURDIEU, Pierre; PASSERON, J. C. **A reprodução**: elementos para uma teoria do sistema de ensino. Rio de Janeiro: F. Alves, 1975.
- COUTINHO, João Hélio de Farias Moraes. **Fato jurídico**. Disponível no site: <<http://www.esmape.com.br/downloads/fato.pdf>>.
- DERVICHE, Victor Rafael. **Iniciação à advocacia trabalhista**: fase de conhecimento: roteiro do advogado trabalhista iniciante. São Paulo: Método, 2004.
- DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: teoria geral do direito civil. 20. ed. rev. e aum. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10.1.2002). São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1.
- KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: M. Fontes, 1998.
- KHUN, Thomas. **A estrutura das revoluções científicas**. 7 ed. São Paulo: Perspectiva, 2003.
- KROPF, Simone Petraglia; FERREIRA, Luiz Otávio. A prática da ciência: uma etnografia no laboratório. **História, Ciências, Saúde**, Manguinhos, Rio de Janeiro, 1997.
- LATOUR, Bruno; WOOLGAR, Steve. **A vida de laboratório**: a produção dos fatos científicos. Tradução Angela Ramalho Vianna. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1997.
- MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito processual do trabalho**: doutrina e prática forense; modelos de petição, recursos, sentenças e outros. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2007.
- MIRANDA, Pontes de. **Tratado de direito privado**. Campinas: Bookseller, 1999. t. 1.
- POPPER, Karl. **Conjecturas e refutações**: o progresso do conhecimento científico. 4. ed.. Trad. S. Bath. Brasília: Editora da Universidade de Brasília, 1982.
- RODRIGUES, Silvio. **Direito civil**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 1984. v. 1.

**DEDICATÓRIA**

Ao meu orientador, Luiz Eduardo de Lacerda Abreu, que tratou de me mostrar a luz das ideias “claras e distintas” e, depois, destruiu tudo. No final, ele me orientou para a etnografia.